Die Stimmrechtsbindungen im Aktienrecht

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Rostock

vorgelegt von

Wilhelm Altvater
Gerichtsreferendar in Rostock

Rostock 1935
Gustav Neumann, Rostock
Druck von Ernst Vetter, Rochlitz

Referent: Professor Dr. Walter Hallstein

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Gliederung

Einleitung Seite

§ 1. Allgemeines und Gegenstand der Arbeit 1

Hauptteil

§ 2. A. Stimmrechtsbindungsverträge unter den Aktionären

Vorbemerkung: Einteilung in 2 Gruppen 4

I. Gemeinsames der 2 Gruppen

1. Zulässigkeit der Verträge 4

a) grundsätzlich zulässig 4

aa) bei der AG 4

bb) bei der GmbH 6

b) Gegenansicht 7

2. Ausnahmen von der Zulässigkeit 8

a) § 317 HGB 8

b) § 138 BGB 9

§ 3. 3. Die Wirkung der Verträge 10

4. Durchführbarkeit der Verträge 10

a) Klage und Vollstreckung ist unzulässig 11

b) Vertragsstrafe ist zulässig 14

§ 4. II. Verträge ohne stärkere Bindung 16

1. Allgemeines, Beispiele, Zulässigkeit 16

2. Rechtsnatur 18

§ 5. III. Konsortialverträge 19

1. Allgemeines 19

2. Terminologie 21

3. Zulässigkeit 22

§ 6. 4. Rechtlicher Charakter 24

a) Konsortium in Form der BGB-Gesellschaft . . . 24

aa) Aktien im Eigentum der Konsorten 24

bb) Aktien im Miteigentum der Konsorten . . . 26

cc) Aktien im Eigentum des Konsortiums 26

b) Konsortien in anderen Formen 26

5. Wirkung, Abstimmung, Verstöße 28

6. Mitgliederwechsel 28

7. Auflösung 29

Seite

§ 7. IV. Auslandsrecht 31

§ 8. B. Verträge zwischen AG und Aktionären
I. Allgemeines, Beispiele, Zwecke 34
II. Die Frage des Stimmrechts der gebundenen Aktien . . 36
III. Zulässigkeit 37
1. grundsätzlich zulässig 37
2. Ausnahmen:
a) § 252 HGB 38
b) § 243 HGB 38
c) § 317 HGB, § 138 BGB 40

§ 9. IV. Rechtlicher Charakter 41
V. Durchführung und Lösung des Vertrages 43
VI. Vorkommen bei der GmbH 45

§ 10. C. Satzungsmäßige Stimmrechtsbindungen
I. Allgemeines, Beispiele, Zweck 45
II. Zulässigkeit 46
III. Vorkommen bei der GmbH 48

§ 11. D. Verträge mit Dritten
I. Allgemeines 48
II. Zulässigkeit, rechtlicher Charakter 50

Schluß

§ 12. Zusammenfassung 51

Literatur-Verzeichnis

Andreae, Das Stimmrecht in der Aktiengesellschaft, Kölner Diss. 1930.

Archiv für das Revisions- und Treuhandwesen (Archiv VDB).

Archiv für die civilistische Praxis (Arch. civ. Pr.).

Bankarchiv, Zeitschrift für Bank und Börsenwesen (BA).

Bergmann, Die Einflußnahme öffentlicher Körperschaften auf den Aufsichtsrat, Marburg 1929.

Bondi, Übertragung des Rechts zur Besetzung gesellschaftlicher Ämter an dritte, außerhalb der Gesellschaft stehende Personen, in: Festgabe für Liebmann, Berlin 1920, S. 278 ff. (Bondi bei Liebmann).

Brodmann, Aktienrecht, Kommentar, Berlin 1928 (Brodmann AR).

Brodmann, Gesetz betreffend die GmbH, 2. Aufl., Berlin 1930 (Brodmann GmbH).

Brodmann, Zur Frage der Erfüllung von Abstimmungsverträgen, JW 1929, 615.

Cahn, Der Poolvertrag in seiner praktischen Auswirkung, DIZ 1932, 1324.

Deutsche Juristen-Zeitung (DIZ).

Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch, Bd. II, 1, erl. v. Geiler, Bd. III, 1, erl. v. Bing, Flechtheim, Hachenburg, Bd. III, 2, 5. Lieferung, §§ 250—259, erl. v. Lehmann, Mannheim, 1932, 1934.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (RG).

Feine, Die GmbH, in Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts, 3. Bd. III. Abt., Leipzig 1929 (Feine).

Flechtheim, Wolff, Schmulewitz, Die Satzungen der deutschen Aktiengesellschaften, Mannheim 1929.

Frank-Fahle, Die Stimmrechtsaktie, Berlin 1923.

Friedländer, Aktienpoolverträge, Z. Akt. W. 1921, 228 ff.

Friedländer, Aktienrecht, Stuttgart 1932 (Friedländer AR).

Friedländer, Konzernrecht, Mannheim 1927 (Friedländer KR).

Gierke, J v., Handelsrecht und Schiffahrtsrecht, 4. Aufl., Berlin 1933.

Gesetzgebung u. Rechtspraxis des Auslandes (Ges. g. R. pr.).

Gieseke, Das Aktienstimmrecht der Banken, Berlin 1926 (Gieseke).

Gieseke, Vorzugsaktien mit mehrfachem Stimmrecht, Gruch. 66, 1 ff., bes. 16 ff.

Goldschmit, Das neue Aktienrecht, München 1932.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts (Gruch.).

Hachenburg-Bing-Schmidt, Kommentar zum Gesetz betr. die GmbH, 5. Aufl., Berlin 1926/7.

Hallstein, Die Aktienrechte der Gegenwart, Berlin 1931.

Hanseatische Rechtszeitschrift (HRZ).

Haußmann, Das Recht der Unternehmenzusammenfassungen, München 1932 (Haußmann, Prax.).

Haußmann, Grundlegung des Rechts der Unternehmenszusammenfassungen, Mannheim 1926 (Haußmann, Grundlegung).
Homburger, Aufsichtsrat und Bilanzprüfer im neuen Aktienrecht, Berlin 1932.
Horrwitz, Das Recht der Generalversammlungen der Aktiengesellschaften, Berlin 1913 (Horrwitz).
Horrwitz-Ullmann, Kommentar zum neuen Aktienrecht, Berlin 1932.
Horrwitz, Schutz- und Vorratsaktien, Berlin 1926 (Horrwitz, Sch.-Akt.).
Houpin-Bosvieux, Traité Général Des Sociétés Civiles et Commerciales, II. Bd. Paris 1927.
Isay, Zur Frage der Erfüllung von Abstimmungsverträgen LZ 1928, 1297 ff.
Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung, Bd. 1, 6./7. Aufl. Berlin 1931.
Jung, Maßnahmen der Aktiengesellschaft gegen Überfremdung, Mainz 1921.
Juristische Wochenschrift (JW).
Koch, Das Konsortialgeschäft der Banken, BA 1921, 237 ff.
Koenige, Handelsgesetzbuch, 3. Aufl. Mannheim 1932.
Kronstein, Die abhängige juristische Person, München 1931.
Kurz, Die Überfremdungsgefahr der deutschen Aktiengesellschaften und ihre Abwehr, Leipzig 1921.
Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch, 2. Aufl. Berlin 1913.
Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht (LZ).
Liefmann, Kartelle, Konzerne und Trusts, 7. Aufl. Stuttgart 1927.
Müller, Konsortialverträge der Aktionäre zur Bildung von Stimmrechtskonsortien, Diss. Freiburg 1925.
Müller-Erzbach, Deutsches Handelsrecht, 2. Aufl. Tübingen 1927.
Netter, Die aktienrechtliche Auskunftspflicht, Berlin 1928 (Netter, aktr. Ausk.).
Netter, Probleme des lebenden Aktienrechts, Berlin 1929 (Netter).
Nord, Grundlinien der Machtverteilung zwischen Verwaltung und Aktionär, Berlin 1930.
Passow, Die Aktiengesellschaft, 2. Aufl. Jena 1922.
Pic-Bouvier, Des Sociétés Commerciales, III. Bd., Paris 1926.
Planitz, Die Stimmrechtsaktie, Leipzig 1922.
Prenzel, Der Aufsichtsrat bei gemischtwirtschaftlichen Unternehmungen, Gruch. 63, 55 f.
Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiet des Zivilrechts (Rspr.).
Ring-Schachian, Die Praxis der Aktiengesellschaft, Berlin 1929.
Rosendorff, Das neue deutsche Aktienrecht, Berlin 1932 (—, AR).
Rosendorff, Die rechtliche Organisation der Konzerne, Berlin 1927.
Ruth, Eigene Aktien und Verwaltungsaktien, Berlin 1928.
Schlegelberger, Quassowski, Schmölder, VO über Aktienrecht, Berlin 1932.
Schmey, Aktie und Aktionär im Recht der Vereinigten Staaten, Marburg 1930.
Schmulewitz, Die Verwaltungsaktie, Berlin 1927.
Sommerfeld, Verträge über die Ausübung des Stimmrechts von Aktien, Jena, Diss. 1930.
Staubs Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Bd. 2, 14. Aufl. bearb. von Pinner und Schmidt, Berlin 1933.
Staudingers Kommentar zum BGB, Bd. 2, Teil 3, 9. Aufl. bearb. von Kober, Engelmann und Geiler, München 1929.

Stein-Jonas, Die Zivilprozeßordnung, Bd. II, 14. Aufl. Tübingen 1929.
Wieland, Handelsrecht, Bd. 1, 2. Aufl., Bd. 2, 1. Aufl. München 1931.
Zeitschrift für Aktiengesellschaften und GmbH (Z. Akt. Ges.).
Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen (Z. Akt. W.).
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht (ZHR).
Zentralblatt für Handelsrecht (ZBH).
Zluhan, Abstimmungsvereinbarungen des privaten Gesellschaftsrechts, Arch. ziv. Pr. 128, S. 62 u. 257.

Einleitung

§ 1. Allgemeines und Gegenstand der Arbeit.

Die Generalversammlung einer Aktiengesellschaft ist der Brennpunkt, in dem die oft verschiedenartigen Interessen der einzelnen Aktionäre, Aktionärgruppen und der Verwaltung zusammentreffen, sich kreuzen und oft scharf einander gegenüber treten. Jeder einzelne ist bestrebt, gerade seine Interessen durchzusetzen. Dem Einfluß jedes Aktionärs ist jedoch eine Schranke gesetzt, er hat nämlich nur eine gewisse, festbegrenzte Stimmenzahl entsprechend seinem Aktienbesitz zur Verfügung. Er wird deshalb danach trachten, daß er auch andere Aktionäre unter seinen Einfluß bringt. Er möchte zugleich eine Sicherheit dafür gewinnen, daß Aktionäre mit der gleichen Interessenlage in der Generalversammlung auch wirklich entsprechend seinen Plänen abstimmen.

Wie der Aktionär selbst, hat auch die Verwaltung der Aktiengesellschaft ein Interesse an der Gestaltung der Mehrheitsverhältnisse in der Generalversammlung. Die Verwaltung kann z. B. der Ansicht sein, daß nur ein stetiger wirtschaftspolitischer oder betriebswirtschaftlicher Kurs der Gesellschaft zum Nutzen gereicht[1]). Wenn entsprechende Bestrebungen der Verwaltung durch dauerndes Schwanken der Mehrheitsverhältnisse[2]) vereitelt werden und so vielleicht das Bestehen der Gesellschaft gefährdet wird, dann hat die Verwaltung ein großes und auch berechtigtes Interesse daran, Einfluß auf die Stimmabgabe in der Generalversammlung zu gewinnen.

Bei einer Aktiengesellschaft, deren Wirkungskreis stark die öffentlichen Interessen berührt, besteht oft für eine öffentliche Körperschaft das Bedürfnis, im Interesse der von ihr vertretenen Öffentlichkeit einen Einfluß auf die Generalversammlung zu gewinnen. Dies muß oft durchgeführt werden, ohne daß die Körperschaft Aktien erwerben möchte oder könnte. In allen diesen Fällen kann der von dem Aktionär, der Verwaltung oder der öffentlichen Körperschaft gewünschte Einfluß auf die Abstimmung in der Generalversammlung, allerdings nicht immer in vollem Maße, dadurch erreicht werden, daß Stimmrechtsbindungen mit anderen Aktionären herbeigeführt werden.

Diese Stimmrechtsbindungen sind kein neueres Institut des Wirtschaftslebens. Sie dürften vielmehr schon vorhanden gewesen sein, solange es Generalversammlungen der Aktionäre mit Abstimmungen gibt. Allerdings ist ihre Bedeutung und Wichtigkeit für die Wirtschaft erst in den Jahren seit dem Weltkriege außerordentlich gestiegen. Insbesondere die in der Inflation stark gesteigerte Ausgabe von Stimmrechtsaktien, die früher so gut wie gar nicht bekannt waren, hat veranlaßt, daß auch die Zahl der Stimmrechtsbin-

[1]) Über die Kontinuität der Führung einer AG vgl. Lifschütz JW 1928, 204ff.
[2]) Staub-Pinner-Schmidt § 243, Anm. 2a; Dür-Hach-Geiler II, 1, Anm. 363.

dungen sehr anwuchs. Die Stimmrechtsaktien wurden als Abwehrmittel gegen die Überfremdungsgefahr der deutschen Industrie benutzt[3]). Sie wären zwecklos gewesen, wenn nicht die Verwaltung eine Sicherheit dafür gehabt hätte, daß sie auch tatsächlich in ihrem Sinne benutzt wurden. Deshalb wurden die Inhaber der Aktien durch Vertrag mit der Gesellschaft hinsichtlich der Stimmrechtsausübung gebunden, wozu in den meisten Fällen noch eine Bindung bezüglich der Weiterveräußerung trat[4]).

Doch nicht nur im Verhältnis zwischen Aktionär und Verwaltung spielten die Stimmrechtsbindungen eine größere Rolle, auch unter Aktionären allein wurden derartige Verträge häufiger geschlossen. Hierbei spielte besonders die große Konzentrationsbewegung mit[5]), die in der deutschen Industrie nach der Inflation einsetzte. Durch die Stimmrechtsbindungen konnten Außenseiter der großen Trusts und Konzerne allmählich dazu gebracht werden, diesen beizutreten.

Andererseits stellen die Bindungen aber auch ein wirksames Mittel dar, um einer Aktiengesellschaft ihre Selbständigkeit zu erhalten. Hierfür bilden die sog. Familiengesellschaften ein wichtiges Beispiel[6]), wenn sich die der Familie angehörenden Großaktionäre zusammenschließen, um ihren maßgebenden Einfluß zu erhalten.

Dieser Zusammenschluß geschieht meist in Form eines Konsortiums. Diese Art der Stimmrechtsbindungen ist überhaupt wohl die wichtigste Gruppe derselben. Netter[7]) sagt daher nicht mit Unrecht, daß der wirkliche Schwerpunkt des lebenden Aktienrechts neben der aktiengesetzlichen Verfassung vor allem im Konsortialvertrag liege. In vielen Fällen sind die Generalversammlungsbeschlüsse letzten Endes nur eine Veröffentlichung der Beschlüsse, die im Konsortium schon längst vorher gefaßt sind. Es können in solchen Fällen die Aktionäre auch durch die überzeugenden Gründe der Gegenseite meist nicht zu einer anderen Stimmabgabe veranlaßt werden.

Es zeigt sich, daß die Stimmrechtsbindungen mit Rücksicht auf die verschiedensten Zwecke abgeschlossen werden können, und daß sich in ihnen die mannigfaltigsten Interessen widerspiegeln. Daß hierbei die eigenen Interessen der Aktionäre auch mitspielen, ist durchaus erklärlich. Es ist hiergegen grundsätzlich nichts einzuwenden[8]), insbesondere soweit sie mit den Gesellschaftsinteressen einigermaßen parallel laufen. Auf die strittige Frage, inwieweit der Aktionär seine persönlichen Interessen berücksichtigen darf, kann hier nicht näher eingegangen werden. — Bisher war nur von Stimmrechtsbindungen die Rede, die durch Verträge herbeigeführt werden. Neben sie können jedoch auch Bestimmungen der Gesellschaftsverträge treten, die das gleiche Ziel, meist zugunsten der Verwaltung, verfolgen.

Wenn auch die Stimmrechtsbindungen am häufigsten bei der Aktiengesellschaft sind, so treten sie doch ebenfalls bei der GmbH auf, die der Aktiengesellschaft ihrer Natur nach nahe steht.

---

[3]) Wiethaus BA 1924, 8; Geiler JW 1921, 303.
[4]) Müller S. 1 ff.; Frank-Fahle S. 28, 87; Dove BA 1920, 313; DürHach-Hachenburg III 1, Einl. Anm. 100.
[5]) Rosendorff AR, S. 405.
[6]) DürHach-Hachenburg III 1, Einl. Anm. 119.
[7]) S. 55.
[8]) Haußmann ZBH 1931, 7.

Daraus, daß bei den Stimmrechtsbindungen die verschiedensten Personen als Parteien in Frage kommen können, ergibt sich die Gliederung der vorliegenden Arbeit. Je nachdem, ob nur Aktionäre oder auch die Aktiengesellschaft selbst oder Dritte beteiligt sind, verändert sich das rechtliche Bild und die Beurteilung der Stimmrechtsbindungen.

Es geht nicht an, sie, wie Sommerfeld [9]), nebeneinander zu stellen, und dann die Frage der Zulässigkeit, Rechtsform, Durchführbarkeit jeweils bei allen Arten zugleich zu prüfen. Dann treten die Unterschiede der einzelnen Typen nicht genügend hervor. Es sollen daher im folgenden vier Arten von Stimmrechtsbindungen jeweils für sich nacheinander geprüft werden. Es soll ausgegangen werden von der Art der Bindungen, die als die wichtigste anzusehen ist, nämlich den Verträgen, die die Aktionäre unter sich abschließen. Die zweite Art der Bindungen, kaum minder wichtig als die erste, ist die, bei der auf einer Seite an Stelle von Aktionären die Aktiengesellschaft selbst beteiligt ist. Dann sind die Bindungen zu behandeln, die satzungsgemäß festgelegt sind und der Aktiengesellschaft stärkeren Einfluß gewähren. Hiermit sind die Fälle erschöpft, bei denen die Parteien irgendwie direkt mit der Aktiengesellschaft verbunden sind. Als vierte Gruppe sind die Bindungen hinzuzufügen, bei denen auf einer Seite dritte Personen beteiligt sind, die mit der Aktiengesellschaft in keinerlei mitgliedschaftlichen oder vertraglichen Beziehungen stehen.

[9]) z. B. S. 58 ff.

Hauptteil

§ 2. A. Stimmrechtsbindungsverträge unter den Aktionären.

Vorbemerkung: Einteilung in zwei Gruppen.

Die große Gruppe der Stimmrechtsbindungen in Form von Vereinbarungen der Aktionäre unter sich wird zweckmäßig untergeteilt. Der hierfür maßgebende Gesichtspunkt ist die nähere Ausgestaltung der Bindung. Diese kann in einer schwachen Art geschehen, etwa indem mehrere Aktionäre vor der Generalversammlung verabreden, sie wollten in diesem oder jenem Sinne stimmen. Derartige Abreden werden fast stets nur für den Einzelfall getroffen, vielleicht für eine besonders wichtige Abstimmung. Sind sie für längere Zeit bestimmt, so enthalten sie außer der Bindungsabrede nichts wesentliches.

Diesen steht die wichtige Gruppe der Konsortialverträge gegenüber. Diese enthalten meist eine strenge Bindung für die Beteiligten, die oft durch Veräußerungsbindungen verstärkt wird. Hierdurch wird erreicht, daß die Aktien mit Stimmrechtsbindungen geschlossen in der Hand einer Gruppe bleiben, evtl. zur Verfügung der Verwaltung, und so ein wichtiges Machtinstrument in der Generalversammlung darstellen. Auf diese Weise wird von den Beteiligten ein starker Einfluß auf die AG ausgeübt, ohne daß sich nun aber ein Konzern gebildet hätte [1]).

Es soll im folgenden zunächst das erörtert werden, was beiden Arten der Stimmrechtsbindungen unter Aktionären gemeinsam ist. Dann wird auf beide im einzelnen einzugehen sein.

I. Gemeinsames der zwei Gruppen.

1. Zulässigkeit der Verträge.

Stimmrechtsbindungen der gekennzeichneten beiden Arten sind grundsätzlich zulässig, soweit sie nicht Abreden enthalten, die gegen gesetzliche Vorschriften verstoßen, wie §§ 317, 252, 243 HGB, 138 BGB [2]).

a) grundsätzlich zulässig.

aa) Zur Begründung der rechtlichen Zulässigkeit ist davon auszugehen, daß eine zwischen Aktionären verabredete Stimmrechtsbindung kein Tatbestand

[1]) Liefmann, Kart. V 1, S. 269.

[2]) Friedländer AR, Syst. Teil, C II 4 b, g, aa, § 179 Anm. I 1 u. KR § 14 II 2; Staub-Pinner-Schmidt § 317, Anm. 17 ff. u. § 243, Anm. 2 d; Zluhan S. 286; Horrwitz-Ullmann Ziff. 3 zu Art. VIII; Brodmann AR § 252, 4 b; Gierke § 41 IV 3 h; Gieseke Gruch. 66, 18; DürHach-Lehmann § 252, Anm. 57; Homburger S. 1; Pinzger ZAktGes. 38, 66; Haußmann, Prax. S. 152, c.

ist, der aktienrechtlichen Charakter trägt[3]). Dies erhellt schon daraus, daß das Handelsgesellschaftsrecht von solchen Abreden nur insofern Kenntnis nimmt, als es in § 317 HGB den Stimmenkauf mit Strafe bedroht. Ein Stimmenkauf aber bedeutet nichts anderes als eine Stimmrechtsbindung, für deren Abschluß ein Entgelt gewährt wird. Die handelsgesellschaftrechtliche Vorschrift des § 317 soll nur außeraktienrechtliche Verträge mit Auswüchsen, die das Aktienrecht berühren, treffen. Eine weitere Regelung wird nicht vorgenommen. Zwar genügt die bloße Tatsache der Nichterwähnung solcher Stimmrechtsbindungen noch nicht zur schlüssigen Begründung ihrer Zulässigkeit. Doch ist hierin bereits ein wichtiges Indiz zu erblicken.

Wenn man die Stimmrechtsbindungen unter Aktionären hinsichtlich ihres rechtlichen Aufbaus näher beleuchtet, so ergibt sich, daß das Objekt des Vertrages die Stimmabgabe des Aktionärs in der Generalversammlung ist, also zweifellos etwas Gesellschaftsrechtliches. Der eigentliche Inhalt des Vertrages ist die meist gegenseitige Verpflichtung mehrerer Aktionäre, ihre Stimme in dem vereinbarten Sinne abzugeben. Hierbei handelt es sich um eine rein obligatorische Verpflichtung. Sie ist für die spätere Stimmabgabe selbst ohne unmittelbare rechtliche Bedeutung. Die Verpflichtung und die Stimmabgabe verhalten sich wie das kausale Verpflichtungsgeschäft, z. B. der Kaufvertrag, und das abstrakte Verfügungsgeschäft, z. B. die Übereignung der Sache. Der Verkäufer kann, entgegen dem Kaufvertrag, die Sache an eine andere Person übereignen. Dasselbe gilt für die Abgabe der Stimme in der Generalversammlung, die ausschließlich den aktienrechtlichen Normen unterliegt und unterliegen kann. Sie ist unabhängig von der Stimmrechtsbindung, die nicht dem Aktienrecht unterworfen ist. Ein Einfluß der aktienrechtlichen Natur der Stimmabgabe auf den außeraktienrechtlichen Bindungsvertrag ist nicht möglich. Man könnte zwar daran denken, daß erstere den ganzen Vertrag derart beeinflußt, daß auch der Bindungsvertrag aktienrechtlichen Charakter annimmt. Dies ist jedoch nicht möglich, da aktienrechtliche Tatbestände nicht nach Normen außerhalb des Aktienrechts beurteilt werden können und umgekehrt.

Aus der Scheidung von Stimmrechtsbindung und Stimmabgabe als außeraktienrechtlich und aktienrechtlich ergibt sich, daß die für das Recht außerhalb des Aktienrechts in Anwendung zu bringenden Grundsätze auch für die Stimmrechtsbindung gelten. Ein solcher Grundsatz ist das Prinzip der Vertragsfreiheit. Dies gilt somit, vorbehaltlich etwaiger gesetzlicher Schranken, auch für die Stimmrechtsbindungen. Diese sind daher als zulässig anzusehen.

Für die Zulässigkeit der Stimmrechtsbindungen spricht fernerhin, daß es dem Aktionär freisteht, ob er überhaupt abstimmen will. Kann er aber völlig auf die Ausübung des Stimmrechts verzichten, so kann er auch ein minus tun, und zwar abstimmen, jedoch sich hinsichtlich des „wie" der Abstimmung dem Einfluß eines anderen bis zu einem gewissen Grade unterwerfen.

---

[3]) Herrsch. Ansicht, z. B. Staub-Pinner-Schmidt § 253, Anm. 31 c; Friedländer AR, Syst. Tl. C II 4 g aa mit weit. Zit.; mißverständlich Friedländers allgemeine Definition für Schutzgemeinschaften, zu denen er auch diese Verträge zählt. (KR § 14 I 1 a).

Das RG hat, entgegen seiner sonstigen Auffassung, in einer einzigen Entscheidung der letzten Zeit [4]) gegen die Zulässigkeit der Stimmrechtsbindungen Stellung genommen. Es handelte sich hierbei zwar um eine GmbH, doch gelten die betreffenden Ausführungen ebenso für die AG. Das RG hält es hier für unzulässig, daß die Gesellschafter sich gegenseitig verpflichten können, die Stimmen in einem bestimmten Sinne abzugeben. Die Wahlfreiheit sei unverzichtbar.

Dies Urteil wird mit Recht allgemein abgelehnt [5]), da es die wahre Sachlage verkennt. Die Bedeutung der Wahlfreiheit, d. h. die Freiheit der Wahl gegenüber der Gesellschaft stand überhaupt nicht in Frage. Es handelte sich vielmehr darum, daß die Gesellschafter untereinander Bindungen schufen, die die Gesellschaft nicht berührten. Eine solche Vereinbarung der Gesellschafter ist kein Verzicht auf die Wahlfreiheit gegenüber der Gesellschaft. Vielmehr kommen hier die Gesellschafter unter sich überein, ihre Stimmen in bestimmtem Sinne abzugeben, um sich vor Überrumplungen zu schützen. Es handelt sich somit um eine Art vorweg genommener Abstimmung. Ein Verstoß gegen das Prinzip der Wahlfreiheit liegt in solchen Fällen nicht vor [6]). Die Stimmrechtsvereinbarungen der Aktionäre sind entgegen dieser Ansicht stets für zulässig zu halten.

Auch der wirtschaftliche Zweck der Bindungen ist als wertvoll anzuerkennen. Sie führen eine von den Aktionären selbst betriebene Kontrolle der Aktionärrechte durch. Diese liegt, soweit sich nicht Auswüchse ergeben, durchaus im Interesse sowohl der Aktionäre als auch der AG selbst. Es ist einleuchtend, daß ein planmäßiges Vorgehen der an der Bindung beteiligten Aktionäre für diese und für die AG von größerem Nutzen ist, als eine Herrschaft von dauernd schwankenden Zufallsmehrheiten, die ohne Bindungen fast unumgänglich erscheint.

bb) Auch bei der GmbH sind Stimmrechtsbindungen möglich. Für ihre Zulässigkeit gilt das entsprechende wie bei der AG [7]). Ausnahmen bestehen wie dort bei Verstößen gegen gesetzliche Vorschriften wie z. B. § 138 BGB, etwa in dem Fall, daß absichtlich gesellschaftsschädigende Zwecke verfolgt werden. Eine dem § 317 HGB entsprechende Vorschrift gibt es bei der GmbH nicht. Doch wird der in § 317 enthaltene allgemeine Grundsatz unter Heranziehung von § 138 BGB auch für die GmbH in Anwendung gebracht [8]).

Brodmann [9]) lehnt die Zulässigkeit von Stimmrechtsbindungen für die GmbH ab, soweit durch sie die Gesellschafter dazu verpflichtet werden, genau bestimmte Personen in den Aufsichtsrat zu wählen. Es handle sich hierbei um einen Vertrauensposten, dessen Wahl völlig frei sein müsse. Dieser Würdigung des Aufsichtsratsamts ist beizutreten. Doch kann im übrigen Brodmanns Ansicht nicht gebilligt werden. Er beachtet anscheinend nicht, daß es sich bei den Bindungen lediglich um obligatorische Verträge

---

[4]) RG. 131, 179.
[5]) Staub-Pinner-Schmidt § 317, 21; Wiener JW 1931, 3555.
[6]) So auch Staub-Pinner-Schmidt § 317 Anm. 20.
[7]) Hachenburg-Bing-Schmidt GmbH § 45, Anm. 44 u. Einl. zu § 47; Brodmann GmbH § 47, 3a.
[8]) Brodmann GmbH § 47, 3a; Fischer ArchVDB 1931, 317 und ZAktGes. 38, 37.
[9]) GmbH § 52, 2c; ebenso Hachenburg-Bing-Schmidt GmbH § 52, 16.

handelt, die gegenüber der Gesellschaft keine Bindung herbeiführen. Es bleibt ferner dem aus solchen Verträgen Verpflichteten stets unbenommen, aus wichtigen Gründen zurückzutreten. Er kann also sehr wohl berücksichtigen, ob der zu Wählende sein Vertrauen besitzt oder ob er aus triftigen Gründen seine Wahl nicht rechtfertigen kann. Es ist nicht ersichtlich, wie Brodmann bei dieser Sachlage zur Ablehnung der Zulässigkeit der Stimmrechtsbindungen bei der GmbH kommen kann.

b) Es wird teilweise die Ansicht vertreten, die Stimmrechtsbindungen zwischen Aktionären seien stets unzulässig [10]). Bergmann a. a. O. gibt zwar zu, daß die Praxis die Zulässigkeit derartiger Vereinbarungen erfordere. Trotzdem ist er ein Vertreter der Gegenansicht. Diese beruft sich einerseits auf das Erfordernis der völlig freien Abstimmung auf der Generalversammlung, andererseits auf die Sittenwidrigkeit derartiger Verträge. Ersterer Einwand wurde oben schon kurz gestreift und abgelehnt. Er kann einmal so verstanden werden, daß die Freiheit der Abstimmung gegenüber der AG selbst gewahrt bleiben soll. Vorstand und Aufsichtsrat sollen keinen Einfluß auf die Generalversammlung haben. Demgegenüber ist festzustellen, daß hier nur ein Rechtsverhältnis zwischen Aktionären in Frage steht. An solchen Verträgen ist die AG nicht beteiligt, womit ein Einfluß auf die Abstimmung entfällt. Andererseits wird der genannte Einwand so aufgefaßt, daß durch den drohenden Schadensersatzanspruch ein gewisser Zwang für die Abstimmenden herbeigeführt werde. Dies ist zuzugeben. Doch ist ein derartiger Zwang bei allen obligatorischen Verträgen vorhanden. Weiter ist dem Einwand entgegenzuhalten, daß ein überwiegendes Interesse an der Zulässigkeit der Stimmrechtsbindungsverträge besteht (vgl. oben S. 1 ff.). Demgegenüber kann ein mittelbarer Zwang bei der Durchführung der Verträge nicht ins Gewicht fallen. Es ist schließlich zu beachten, daß der Abschluß des Vertrages ganz im Ermessen des Aktionärs steht. Falls er seine Stimmabgabe nicht im voraus auf einige Zeit binden will, so ist es ihm unbenommen, den Vertrag nicht abzuschließen. Eine schlüssige Begründung der Verletzung der Abstimmungsfreiheit durch Stimmrechtsbindungen kann somit nicht gegeben werden.

Bergmann sieht eine Beeinträchtigung der Wahlfreiheit darin, daß die Abstimmung als Vollzug fremden Willens oder eigener Verpflichtung Dritten gegenüber erscheine. Auch hier ist aber davon auszugehen, daß der Vertrag von dem Aktionär freiwillig abgeschlossen wurde. Ein „blinder Vollzug" fremden Willens entfällt, weil nur eine obligatorische Bindung vorliegt. Der Aktionär kann stets prüfen, ob er im konkreten Fall überhaupt an die Vereinbarung gebunden ist. Eine eigene Verpflichtung Dritten gegenüber liegt zwar vor, doch ergibt sich hieraus keine Beschränkung der Wahlfreiheit. Wenn der Aktionär sich bezüglich der Stimmabgabe einem anderen bis zu einem gewissen Grade unterwirft, so liegt hierin keine Einschränkung der Wahlfreiheit, wie sie im Sinn des Gesetzes gemeint ist. Dies will vor allem die Wahlfreiheit gegenüber der AG selbst sichern, damit deren Organe keinen Einfluß auf die Abstimmung der Aktionäre haben. Endlich beruhen die Stimmrechtsbindungen meist gerade darauf, daß alle Beteiligten das gleiche

---

[10]) Bergmann S. 22 ff.; Jung S. 49; Lehmann-Ring § 252 Z. 1; Jacobi BA 10, 83 u. 11, 199; Horrwitz GV § 30 B I 3; Junck LZ 1914, 1644; RG 131, 179.

Interesse haben und daher geschlossen auftreten wollen. Wenn schließlich einmal einem Aktionär eine offensichtlich falsche Abstimmung aufgezwungen werden soll, so bleibt ihm stets der Rücktritt vom Vertrage aus wichtigem Grunde vorbehalten.

Wenn die Ansicht vertreten wird, die Stimmrechtsbindungen verstießen stets gegen die guten Sitten, so trifft dies in vollem Umfange, wie es behauptet wird, nicht zu. Lediglich in Ausnahmefällen erweist sich die Ansicht[11]) als gerechtfertigt. Jung beruft sich a. a. O. auf eine schon damals längst überholte RG.-Entscheidung[12]). Nach dieser sollen Stimmrechtsbindungen der Idee der Gesellschaft, des Vertrauens und der Rechtsordnung widersprechen. Dies ist unzutreffend. Daß die Bindungen der „Idee der Gesellschaft" widersprächen, läuft letzten Endes auf die Wahlfreiheit hinaus. Diese Behauptung braucht daher nicht nochmals abgelehnt zu werden. Ebenfalls wurde bereits ihre rechtliche Zulässigkeit festgestellt. Ein Vorstoß gegen die Idee der Rechtsordnung entfällt damit. Mit der Verletzung des Vertrauens endlich könnte gemeint sein, daß bei der Stimmrechtsbindung ein im Hintergrunde stehender unbekannter Dritter auf die Stimmabgabe des Aktionärs Einfluß gewinnt. Auch dieser Grund ist nicht durchschlagend. Der Aktionär ist vom Gesetze nicht so gestellt, daß er völlig isoliert von allen Umwelteinflüssen seine Entscheidung bezüglich der Abstimmung treffen soll. Vielmehr ist in erster Linie und vor allem darauf Gewicht gelegt, daß die Gesellschaft selbst keinen unzulässigen Einfluß auf die Abstimmung nimmt.

2. Ausnahmen von der Zulässigkeit.

Ausnahmen von der grundsätzlichen Zulässigkeit der Stimmrechtsbindungen liegen bei Verstößen gegen §§ 317 HGB und 138 BGB vor[13]). Ein Verstoß gegen § 252 HGB kann nicht vorkommen, da die AG. an den hier zu behandelnden Verträgen nicht beteiligt ist.

a) § 317 HGB. § 317 bestraft den sog. Stimmenkauf, der, wie erwähnt, als eine Stimmrechtsbindung gegen Entgelt zu betrachten ist. Unter § 317 fällt das Versprechen oder Gewährenlassen von besonderen Vorteilen für die Abstimmung in der Generalversammlung in einem bestimmten Sinne. Nach § 134 BGB sind Verträge, die unter § 317 fallen, nichtig.

Voraussetzung des § 317 ist, daß „besondere" Vorteile gewährt oder versprochen werden. Was hierunter zu verstehen ist, ist streitig. Sicher ist nur, daß ideelle und materielle Vorteile unter die besonderen fallen können[14]). Praktisch dürfte es allerdings selten sein, daß für die Abstimmung ideelle Vorteile geboten werden[15]).

Es ist insbesondere streitig, ob auch solche Vorteile „besondere" sind, die sich lediglich aus der Abstimmung selbst ergeben, oder nur solche, die außerhalb der Abstimmung entstehen, z. B. für die Stimmabgabe gewährte Gelder. Ein besonderer Vorteil dieser letzteren Art kann unter Umständen nur schwierig aus sehr weitgreifenden, z. T. nebeneinander laufen-

[11]) Z. B. Jung S. 49.
[12]) RG. 57, 205 ff.
[13]) Vgl. bezügl. § 318 HGB Ring-Schachian S. 462.
[14]) Staub-Pinner-Schmidt § 317 Anm. 12; Horrwitz GV § 30 B I 3.
[15]) Brodmann AR § 317, 1b.

den Verträgen entnommen werden [16]). Diese sind stets unter dem Gesichtspunkt zu prüfen, ob die Stimmrechtsbindung auch ohne sie abgeschlossen wäre. Ist dies der Fall, so liegt kein besonderer Vorteil vor, der für die Abstimmung gewährt wurde.

Ein besonders scharfer Standpunkt wird von Bergmann [17]) vertreten. Er hält es für den maßgeblichen Gesichtspunkt, daß die gebundenen Aktionäre infolge der Abstimmung mehr erhalten würden als die übrigen, frei abstimmenden Aktionäre. Hiernach würde, wie Bergmann selbst zugibt, fast jede Stimmrechtsbindung unter § 317 fallen. Schon daraus, daß die gebundenen Aktionäre über die gegenseitige Abstimmung sicher sind, können sich Vorteile ergeben, die ein, wohl meist ideelles, „Mehr" gegenüber den Vorteilen der anderen Aktionäre bedeuten. Sie können leichter das voraussichtliche Ergebnis der Generalversammlung überblicken, und dementsprechend handeln. Noch weiter geht Horrwitz a. a. O. [18]). Seiner Ansicht nach liegt schon in dem „Kompromiß als solchem" der besondere Vorteil.

Mit Recht bemerkt Zluhan, daß diese Ansicht das Gesetz zu weit auslegt. Allerdings ist dort nur von „besonderen Vorteilen" die Rede. Doch muß mit der überwiegenden Ansicht [19]) dies dahin ausgelegt werden, daß besondere Vorteile nur vorliegen, wenn es sich um Vorteile handelt, die für die gebundenen Aktionäre außerhalb der Abstimmung entstehen. § 317 will nur den eigentlichen Stimmenkauf, d. h. Abstimmung gegen Gewährung von Entgelt oder anderen Vorteilen treffen, was als besonders verwerflich angesehen wird. Besondere Vorteile liegen auch nur dann vor, wenn lediglich den an der Stimmrechtsbindung Beteiligten solche entstehen [20]). Sind die Vorteile für alle Aktionäre die gleichen, so können sie keine besonderen mehr sein. Auch wenn einzelne unbeteiligte Aktionäre einmal Vorteile erhalten sollten, so trifft für diese § 317 nicht zu. Es fehlt bei ihnen jeder Zusammenhang zwischen Erlangung des Vorteils und Abstimmung. — Wann im einzelnen Verstöße gegen § 317 HGB vorliegen, kann erst unten jeweils bei den verschiedenen Arten der Stimmrechtsbindungen erörtert werden.

b) § 138 BGB. § 138 BGB erklärt unsittliche Verträge für nichtig. Dieser Rechtssatz gilt für das gesamte Recht, also auch für die nicht ausdrücklich geregelten Stimmrechtsbindungen der Aktionäre unter sich.

Stimmrechtsbindungen verstoßen grundsätzlich nicht gegen die guten Sitten. Eine bestehende Gegenansicht wurde bereits abgelehnt. Lediglich in Ausnahmefällen kann eine Bindung wegen § 138 nichtig sein. Als allgemeine Gesichtspunkte, nach denen die Unsittlichkeit der Verträge zu prüfen wäre, kommen insbesondere folgende in Frage: Kein Vertrag darf eine gewisse Bindungsstärke überschreiten [21]). Er darf nicht so ausgestaltet sein, daß der Verpflichtete nur noch als Werkzeug in der Hand des Berechtigten erscheint, daß vielleicht die Kündigung aus wichtigem Grunde ausgeschlossen wird, die bei allen derartigen Rechtsverhältnissen stets zulässig bleiben muß.

---

[16]) Koenige HGB § 317, 1; z. B. RG BA 1930, 525; RG JW 1931, 2963.
[17]) S. 32 ff., bes. S. 34/5.
[18]) und in JW 1930, 2643.
[19]) Prenzel, Gruch. 63, 60 f.; Staub-Pinner-Schmidt § 317, 12 u. 19; Fischer ArchVDB 1931, 316.
[20]) Pinzger ZAktGes 38, 66.
[21]) Friedländer AR Syst. Tl. C II 4b; Brodmann AR § 317, 1a.

Ferner darf die Bindung keinen unsittlichen Zweck verfolgen. Etwas Derartiges würde vorliegen, wenn der Vertrag nur deshalb in die Wege geleitet wird, um die Gesellschaft zu schädigen oder zugrunde zu richten. Es kann daher sowohl der Zweck als auch das Mittel zur Herbeiführung eines an sich zulässigen Vertragszweckes gegen die guten Sitten verstoßen.

§ 3. 3. Die Wirkung der Verträge.

Wie schon mehrfach kurz angedeutet, ist die Wirkung der Stimmrechtsbindungen der Aktionäre unter sich lediglich obligatorisch[1]). Die unmittelbaren Folgen der Verträge erstrecken sich nur auf die an denselben als Parteien beteiligten Aktionäre. Die Rechtswirksamkeit der Abstimmung ist unabhängig davon, ob etwa bestehende Bindungen befolgt werden oder nicht[2]). Es ist dies eine Folge des rechtlichen Unterschiedes zwischen Abstimmung und Bindung. Erstere ist gesellschaftsrechtlicher Natur, letztere individualrechtlicher. Da eine Abstimmung entgegen der Bindung nicht gegen Gesetz oder Gesellschaftsvertrag verstößt, entfällt auch eine Anfechtungsmöglichkeit oder Nichtigkeit der unter Verletzung von Bindungen zustande gekommenen Beschlüsse. Es besteht nur eine Vertragspflicht zur Befolgung der getroffenen Vereinbarungen[3]).

Diese Pflicht zur Innehaltung der Bindung entfällt, wenn die Abstimmung unzulässig ist. So muß ein Aktionär, der unter die Vorschriften über die Stimmenthaltung fällt, diesen gesetzlichen Bestimmungen Folge leisten, ohne daß eine bestehende Bindung beachtet werden darf. Auch aus „wichtigem Grunde" kann eine Befolgung der Stimmrechtsbindung hinfällig werden[4]). In dieser Hinsicht ist eine gewisse Rücksicht auf die Gesellschaftsinteressen zu nehmen. Eine absichtliche Schädigung derselben ist unzulässig[5]). In Einzelfällen wird dann die Stimmbindung nichtig. Ist aber der ganze Vertrag gerade in der Hauptsache auf die Bindung abgestellt, so ist er nach § 138 BGB in vollem Umfange nichtig.

4. Durchführbarkeit der Verträge.

Von der Frage der Wirkung der Stimmrechtsbindungen unter den Aktionären ist die Frage nach ihrer Durchführbarkeit zu unterscheiden. Es fragt sich, ob und welche Möglichkeit der aus der Bindung Berechtigte hat, um die Erfüllung der Verträge durchzusetzen und sich bei eingetretenen Verletzungen schadlos zu halten. Die Fragen tauchen nicht nur bei Verträgen schwächerer Art auf, sondern auch bei Konsortien. So z. B. wenn der Geschäftsführer gegen einen Konsorten vorgehen will, der gegen die getroffenen Vereinbarungen verstoßen hat, oder etwas Ähnliches beabsichtigt. Es ist zunächst zu prüfen, ob auf Abstimmung in einem bestimmten Sinne geklagt werden kann, und ob etwa aus entsprechend ergangenen Urteilen die Zwangsvollstreckung betrieben werden kann.

---

[1]) RG 133, 93; Pinner JW 1931, 2960; DürHach-Lehmann § 252 Anm. 62; Koenige HGB § 252, 2b u. § 203, 4c.

[2]) Staub-Pinner-Schmidt § 252 Anm. 31c; RG 119, 388; Fuerst JW 1932, 728 zu V.

[3]) Meyer ZBH 1928, 146; Cahn DIZ 1932, 1326.

[4]) Cahn DIZ 1932, 1327; Pinner JW 1931, 2961.

[5]) DürHach-Hachenburg, III 1 Einl. Anm. 79.

a) Klage und Vollstreckung ist unzulässig.

Richtiger Ansicht nach ist eine Verurteilung dahingehend, daß der aus einer Stimmrechtsbindung Verpflichtete seine Stimme entsprechend den Bindungen abzugeben hat, nicht zulässig [6]).

Der Klagantrag wäre in solchen Klagen darauf zu richten, daß der Gegner seine Stimme in einer genau bestimmten Generalversammlung in einem genau festzulegenden Sinne abzugeben hat. Eine weitere Fassung des Klagantrages [7]) wäre nicht zulässig. Sie würde gegen die Grundsätze des Zivilprozeßrechts verstoßen, nach denen der Klagantrag stets erschöpfend und genau gefaßt sein muß.

Im Klagantrage wird Stimmabgabe in einem bestimmten Sinne verlangt. Ihrer Rechtsnatur nach ist die Stimmabgabe des Aktionärs auf der Generalversammlung ein Akt, der den gesellschaftsrechtlichen Normen unterliegt [8]). Ihre Zulässigkeit und Wirksamkeit ist erschöpfend durch das Aktienrecht geregelt. Erfolgt sie demgemäß, so ist sie ohne weiteres rechtswirksam und hat mit zur Willensbildung der Gesellschaft beigetragen in dem Maße, wie es sich aus dem Aktienbesitz des Abstimmenden ergibt.

Die Stimmabgabe kann jedoch nicht als Willenserklärung betrachtet werden, wie es von einer Ansicht vertreten wird [9]). Sie erfolgt im Rahmen eines durch und durch gesellschaftsrechtlichen Vorganges [10]), nämlich der Willensbildung der AG. Diese Tatsache ist bei der Prüfung der Rechtsnatur der Stimmabgabe zugrunde zu legen. Nach außen hin und für sich allein betrachtet, scheint die Stimmabgabe eines Aktionärs allerdings eine Willenserklärung zu sein, wie sie den Bestimmungen des allgemeinen Teils des BGB zugrunde gelegt ist. Doch ist zu beachten, daß die Willenserklärung des BGB für solche Fälle gedacht ist, in denen eine einzelne Person ihren Willen unabhängig kund tut. Die Willenserklärung besteht nach ihrer Abgabe rechtswirksam und benötigt hierzu nicht noch weiterer Willenserklärungen usw. Gewiß kann sich eine Willenserklärung mit einer anderen zu einem Vertrage verdichten; es können auch mehrere nebeneinander abgegeben werden, was einer Abstimmung bereits nahe käme. Doch besteht zwischen beiden ein grundlegender Unterschied. Durch die Stimmabgabe der Aktionäre wird der Wille der Gesellschaft gebildet. Er entsteht als etwas einheitliches und neues aus der Vielzahl der einzelnen erklärten Meinungen der Aktionäre. Die Stimmabgabe des einzelnen führt erst durch das Zusammenwirken aller anwesenden Aktionäre zur Willensbildung der Gesellschaft. Die Stimmabgabe der Aktionäre und das Entstehen des Gesellschaftswillens sind eng verbunden und etwas typisch gesellschaftrechtliches. Es geht nicht an, einen Trennungsstrich etwa so zu ziehen: Die Abgabe der Stimme sei noch individualrechtlich, wobei teilweise jedoch schon der gesellschaftsrechtliche Einschlag zugegeben wird [11]); dagegen sei das Entstehen des

---

[6]) Vgl. Staub-Pinner-Schmidt § 252, 31c; Gierke § 41 IV 3h; Brodmann AR § 243, 2a, GmbH § 47, 3b u. 13,2, JW 1929, 615; Feine GmbH S. 520; Bergmann S. 43; Homburger S. 2; Cahn DIZ 1932, 1326; Koenige HGB § 252, 2b; Fischer ArchVDB 1931, 317; Haußmann Prax. S. 152.

[7]) Zluhan S. 296.

[8]) Vgl. Matsuda ZHR 96, 239 ff.

[9]) Z. B. Hachenburg-Bing-Schmidt GmbH Anm. 44 zu § 45.

[10]) Feine GmbH S. 520.

[11]) Zluhan, S. 295.

Gesellschaftswillens voll gesellschaftsrechtlicher Natur. Es würde so ein einheitlicher Vorgang unorganisch zerrissen werden.

Es ergibt sich somit, daß die Stimmabgabe keine Willenserklärung im Sinne des BGB und überhaupt des Individualrechts ist. Sie ist vielmehr eine besondere Institution des Gesellschaftsrechts und mit Brodmann[12]) als juristische Handlung zu bezeichnen. Doch braucht hierauf nicht näher eingegangen zu werden. Für die hier zu behandelnden Fragen genügt die Feststellung, daß die Stimmabgabe dem Gesellschaftsrecht angehört.

Hiermit ist festgelegt, daß mit den oben bezeichneten Klagen die Vornahme einer Handlung des Gesellschaftsrechts, die Stimmabgabe, verlangt wird. Die Begründung dieses Klagantrages ergibt sich aus dem zugrunde liegenden Rechtsverhältnis, nämlich aus dem Stimmrechtsbindungsvertrag der beteiligten Aktionäre. An sich kann der aus diesem Vertrag Berechtigte natürlich von dem Verpflichteten verlangen, daß er seine Stimme entsprechend abgibt. Doch ist fraglich, ob hierauf die Klage gestützt werden kann. Die rechtliche Natur des Vertrages ist individualrechtlich. Es handelt sich nur um obligatorische Bindungen, von denen der Aktionär abweichen kann, ohne die Gültigkeit der Stimme zu beeinflussen. Die Verträge werden nur nach Individualrecht beurteilt, lediglich ihre Auswüchse werden durch das Gesellschaftsrecht bekämpft. Sie stehen also außerhalb desselben.

Daß auf Grund solcher Verträge geklagt wird auf Abgabe einer gesellschaftsrechtlichen Erklärung, wie die Stimmabgabe auch kurz bezeichnet werden kann, geht nicht an[13]). Mit der Rechtskraft eines entsprechend erlassenen Urteils würde die Stimmabgabe als erfolgt gelten (§ 894 ZPO). Hierdurch würde aber auf Grund lediglich individualrechtlicher Titel ein Eingriff in die gesellschaftsrechtliche Willensbildung einer Körperschaft erfolgen[14]). Eine derartige Verbindung von individual- und gesellschaftsrechtlichen Institutionen kann nicht für zulässig erachtet werden. Die Abgabe der Stimme muß frei bleiben und kann daher nicht durch ein rechtskräftiges Urteil ersetzt werden.

Zunächst ergibt sich damit, daß eine Klage auf Abgabe der Stimme in bestimmten Sinne nicht zulässig ist. Hieraus folgt gleichzeitig die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus Urteilen, die entgegen den entwickelten Grundsätzen erlassen werden sollten. Dies ist jedoch durchaus bestritten. Die Zwangsvollstreckung wird in der Regel mit der Begründung für zulässig gehalten, daß § 894 ZPO Anwendung finden könne, was bereits widerlegt wurde.

Wenn aber das RG[15]) seine Stellungnahme lediglich mit der Verneinung der Zulässigkeit äußeren Zwanges und der Ablehnung der Konsequenzen der Anwendung des § 894 ZPO begründet, so dürfte das, wie Zluhan mit Recht meint[16]), nicht ganz überzeugend sein. Es muß schließlich doch, wie

[12]) AR § 243, 2b.

[13]) So auch Wieland II, 3. Abschn. 1. Kap. II 5; Gierke, § 41 IV 3h.

[14]) Dies berücksichtigt nicht genügend Meyer ZBH 1928, 146 ff.; auch bei den anderen Gegnern der vertretenen Ansicht tritt dieser ausschlaggebende Gesichtspunkt stark in den Hintergrund; vgl. dazu Hachenburg-Bing-Schmidt GmbH § 45 Anm. 44; Zluhan S. 294; Andreae S. 49; Isay LZ 1928, 1295; DürHach-Lehmann § 252 Anm. 63.

[15]) z. B. RG 112, 273.

[16]) S. 296.

oben, näher auf den Charakter der Stimmabgabe eingegangen werden, was aber vom Reichsgericht nicht für erforderlich gehalten wird.

Neben der Ansicht, daß aus etwa ergehenden Urteilen auf Abgabe der Stimme gemäß § 894 ZPO die Zwangsvollstreckung zulässig sei, besteht eine weitere, die die Vorschrift des § 888 ZPO für anwendbar erklärt [17]).

§ 887 ZPO kann überhaupt nicht in Frage kommen [18]). Diese Bestimmung betrifft die Vornahme vertretbarer Handlungen durch den Gläubiger auf Kosten des Schuldners, der die Vornahme verweigert. Als vertretbare Handlung kann die Stimmabgabe keinesfalls bezeichnet werden. Dies widerspricht ihrem rechtlichen Charakter.

§ 888 dagegen befaßt sich mit der Erzwingung unvertretbarer Handlungen mittels Festsetzung einer Geldstrafe oder von Haft durch das Gericht. Stein-Jonas [19]) führen als Beispiele für derartige Handlungen an: Unterzeichnung von Wechseln, Auskunftserteilung, Rechnungslegung. Falls man den näheren Charakter der Stimmabgabe, die durch die Vollstreckung erzwungen werden soll, außer acht läßt, so könnte eine Anwendung des § 888 auf die Stimmrechtsbindungen durchaus einleuchtend erscheinen. Denn, daß eine unvertretbare Handlung hierbei in Frage steht, dürfte keinem Zweifel unterliegen. Insofern liegt kein Unterschied gegenüber den oben von Stein-Jonas angeführten Beispielen vor. Stein-Jonas stützen ihre Ansichten darauf [20]), daß in der Stimmabgabe keine Willenserklärung im Sinne von § 894 ZPO, sondern eine Willensäußerung liege, die sich nur als Mitwirkung bei der Willensbildung eines körperschaftlichen Organs darstelle. Gerade diese Begründung ist jedoch eher dazu geeignet, die entgegengesetzte, hier vertretene Ansicht zu stützen.

Die Anwendung des § 894 wurde oben abgelehnt, weil er auf Grund eines individualrechtlichen Titels Eingriffe in gesellschaftsrechtliche Akte ermöglichen würde. Dies trifft auch für § 888 zu, wenn es auch nicht so kraß zutage tritt. Während bei Anwendung des § 894 Staatsorgane unmittelbar auf die Abstimmung würden einwirken können, kann dies im Falle des § 888 nur mittelbar durch Festsetzung von Strafen geschehen. Dagegen wird die Stimmabgabe von dem Aktionär selbst vorgenommen, der aus der Stimmrechtsbindung verpflichtet ist. Es muß zugegeben werden, daß eine derartige Vollstreckung bereits einer vertraglich festgesetzten Vertragsstrafe sehr nahe kommt. Trotzdem bleiben noch wesentliche Unterschiede bestehen. Die Vertragsstrafe beruht auf der freiwilligen Übereinkunft aller an einer Stimmrechtsbindung beteiligten Aktionäre. Sie unterwerfen sich ihrer Festsetzung für jeden Fall der Zuwiderhandlung. Die Vertragsstrafe erfüllt ferner zugleich die Funktion des Schadensersatzes, den der die Bindung Verletzende an die übrigen Beteiligten zu leisten hat. Hieraus folgt zugleich die größtmögliche Vermeidung von Prozessen, da schon bei der Vereinbarung der späteren Vertragsstrafen alle Interessen berücksichtigt werden. Demgegenüber fließt die Geldstrafe ausschließlich dem Staate zu.

---

[17]) DürHach-Lehmann § 252 Anm. 63; Stein-Jonas § 887 II 2b, § 894 I Abs. 2.

[18]) Kronstein S. 63; a. A. Brodmann JW 1929, 616, für den Fall, daß Vollstreckung überhaupt möglich ist.

[19]) § 887 II 2b.

[20]) § 894 I Abs. 2.

Sie ist mittelbar ein Zwang des Staates gegen den verpflichteten Aktionär, der Stimmrechtsbindung Folge zu leisten durch Abstimmung im vereinbarten Sinne, da der unmittelbare Zwang nicht zulässig ist. Auch wird die Strafe nach Ermessen des Gerichts festgesetzt, wobei die internen Bedürfnisse der Vertragsbeteiligten naturgemäß nicht so vollkommen wie bei privaten Vereinbarungen berücksichtigt werden können.

Als Hauptgrund bleibt jedoch auch hier wieder die Erwägung, daß die Zwangsvollstreckungsbestimmungen, wie § 894 auch § 888, lediglich geeignet sind, auf Grund individualrechtlicher Titel eine dem Individualrecht unterliegende Handlung gegen den Willen des Schuldners durchzusetzen. Soll eine gesellschaftsrechtliche Handlung, wie die Stimmabgabe, durch Geldstrafen oder ähnliche Zwangsmaßnahmen erzwungen werden, so wirkt stets der Staat in unzulässiger Weise auf die körperschaftliche Willensbildung ein. Der Grundsatz des Aktienrechts, daß die Stimmabgabe frei sein soll, wird bei staatlichen Zwangsmaßnahmen, auch wenn sie in Form gerichtlich festgesetzter Geldstrafen erfolgen, nicht gewahrt. Es ergibt sich hieraus, daß jegliche Versuche, auf Grund der ZPO eine Zwangsvollstreckung von Stimmrechtsbindungen durchzuführen, scheitern müssen.

Man könnte schließlich noch daran denken, im Wege der einstweiligen Verfügung die Sicherung der Einhaltung von Stimmrechtsbindungen zu bewirken. Die Voraussetzungen hierfür können im Einzelfall sehr wohl vorliegen. Doch verbietet sich die Anwendung einer einstweiligen Verfügung im Hinblick auf das Ergebnis, das sie herbeiführt. Durch die Anordnung, der betreffende Aktionär habe in dieser oder jener Weise in einer bestimmten Generalversammlung abzustimmen, wird bereits festgelegt, daß die Bindung rechtmäßig ist. Erfolgt die Abstimmung entsprechend, so wäre das Ergebnis dasselbe wie bei einer Verurteilung zur Stimmabgabe. Dies geht jedoch über den Rahmen einer einstweiligen Verfügung hinaus. Diese soll lediglich eine vorläufige und sichernde Maßnahme darstellen. Wenn die Verfügung nicht befolgt wird, so könnte vom Gericht die für den Fall der Zuwiderhandlung vorgesehene Geldstrafe festgesetzt werden. Daß dies mit dem Charakter der Abstimmung nicht vereinbar ist, wurde oben bereits dargelegt. Die Anwendung einer einstweiligen Verfügung ist daher abzulehnen [21]).

b) Vertragsstrafe ist zulässig.

Daraus, daß die Durchführbarkeit der Stimmrechtsbindungen im Wege der Klage auf Stimmabgabe als unzulässig verworfen wurde, erwächst die Notwendigkeit, die praktisch erforderlichen Zwangsmittel in anderer Weise zu schaffen, jedoch so, daß der gesellschaftsrechtliche Charakter der Stimmabgabe nicht verletzt wird. Ohne eine Möglichkeit zur praktischen Durchsetzbarkeit wären die Stimmrechtsbindungen nur von moralischer Bedeutung und entsprächen den gentlemen agreements.

Wenn oben die Leistungsklage für unzulässig gehalten wurde, so gilt diese Ansicht nicht in gleicher Weise für die Feststellungsklage. Urteile gegen Aktionäre, die durch Stimmrechtsbindungen verpflichtet sind, gemäß einem Klagantrage auf Feststellung würden keine derartigen Bedenken hervorrufen wie ein Antrag auf Verurteilung zur Stimmabgabe. Ein Feststellungsurteil [22])

[21]) So auch DürHach-Lehmann § 252 Anm. 64; a. A. Zluhan S. 299.
[22]) Beisp.: RG JW 1931, 2958 ff. = RG 133, 90.

würde nur festlegen, daß ein obligatorischer Vertrag besteht, auf Grund dessen eine oder beide Parteien hinsichtlich des Stimmrechts gebunden sind. In den Gründen eines solchen Urteils wäre jeweils genau zu prüfen, ob oder inwieweit der Vertrag zulässig ist. Da der Rechtsstreit mit der Rechtskraft des Urteils beendet wäre, und eine Zwangsvollstreckung daraus nicht in Frage kommt, besteht nicht die Gefahr, daß in die Willensbildung der Gesellschaft in unzulässiger Weise eingegriffen wird. Eine Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Stimmrechtsbindung ist daher für zulässig zu halten.

Wenn ein solches Feststellungsurteil ergangen ist und dennoch der festgestellten Bindung zuwider abgestimmt wird, kann das Urteil als Grundlage für einen Schadensersatzanspruch [23]) benutzt werden. Eine Ausnahme gilt allein dann, wenn ein wichtiger Grund zur Nichtinnehaltung der Bindung vorlag. Die Leistung des Schadensersatzes hat an sich nach § 249 BGB durch Naturalrestitution zu erfolgen. Das hieße für den vorliegenden Fall, daß der Berechtigte so zu stellen wäre, als ob die von der Vereinbarung abweichende Stimmabgabe ordnungsgemäß geschehen sei. Dies bedeutet, daß nachträglich die schon abgegebene Stimme anders gewertet werden müßte, was, wie oben ausgeführt, als unzulässig zu verwerfen ist. Unter Zugrundelegung dieser Annahme wäre jedoch der Schaden zu berechnen, den der Zuwiderhandelnde seinem Vertragspartner nach § 251 I BGB zu ersetzen hat.

Diese Lösung führt dazu, daß bei jeder Zuwiderhandlung zwar nicht die Leistungsklage, wohl aber ein Schadensersatzanspruch droht. So sind einerseits die Belange der Geschädigten gesichert, andererseits wird nicht in die Willensbildung der Gesellschaft eingegriffen. Eine Schwierigkeit besteht nur noch insofern, als es nicht leicht ist, die Höhe des Schadens zu berechnen [24]). Aus dieser Überlegung heraus greift die Praxis, zugleich um unerquickliche Prozesse zu vermeiden, dazu, in den betreffenden Verträgen Vertragsstrafen für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzulegen [25]). Sollte einmal eine Strafe unangemessen hoch sein, so bleibt dem Ersatzpflichtigen die Klage auf Herabsetzung nach § 343 BGB. Doch dürfte, zumal wenn beide Parteien unter eine Vertragsstrafenklausel fallen können, eine solche Klage nicht sehr häufig vorkommen. Es ist in diesen Fällen meist die Gewähr geboten, daß die beiderseitigen Interessen genügend gegeneinander abgewogen sind.

Auch Schiedsgerichtsklauseln kommen in den Bindungsverträgen vor [26]). Diese bieten den Vorteil, daß über den Streit durch Persönlichkeiten entschieden werden kann, die besondere Sachkenntnis auf den fraglichen Gebieten besitzen. Ferner wird dadurch vermieden, daß die Öffentlichkeit von diesen Verträgen mehr als notwendig erfährt.

Eine eigentümliche Regelung zur Sicherung der Vertragsdurchführung wurde in einem Vertrage der Stadt Straßburg als Aktionär des Elektrizitätswerks mit den anderen Aktionären getroffen [27]). Die Stadt behielt sich hier

---

[23]) Brodmann AR § 317, 1 a; RG 133, 95; Haußmann Prax. S. 152, c.
[24]) Kronstein S. 63.
[25]) Z. B. Müller, Anh. S. XIII § 12, XVI § 7; Homburger S. 2; nach Haußmann Prax. S. 153, e sind Strafen nicht üblich, da die Verträge weitgehend auf Treu und Glauben aufgebaut seien.
[26]) Müller Anh. S. XIII § 13, S. XVI § 7; Friedländer ZAktW. 1921, 230.
[27]) Kronstein S. 63.

vor, dem Werk die Konzession zu entziehen, wenn die Konsorten nicht entsprechend der Vereinbarung stimmten. Diese Maßnahme hätte im Falle ihrer Durchführung zur Folge gehabt, daß das Werk liquidieren müßte. Die Aktionäre, also die übrigen Konsorten, werden sich in diesem Fall gehütet haben, entgegen den Vereinbarungen abzustimmen. Sie wären sonst ganz außerordentlich geschädigt worden. Daß diese Klausel wegen übermäßig starker Bindung der Aktionäre nichtig ist, kann kaum angenommen werden. Doch steht der Fall auf der Grenze.

§ 4. II. Verträge ohne stärkere Bindung.

1. Allgemeines, Beispiele, Zulässigkeit.

Gerade die Stimmrechtsbindungen unter den Aktionären, die nicht im Wege des Zusammenschlusses zu Konsortien erfolgen, sondern durch Verträge ohne stärkere Bindungen, sind sehr häufig. Trotzdem ist es aber schwierig, von derartigen Verträgen etwas zu erfahren, soweit sie nicht in gerichtlichen Entscheidungen behandelt wurden. Sie werden meist nur für den Einzelfall abgeschlossen, z. B. für besonders wichtige Beschlüsse, wie Kapitalerhöhung, Fusion, Gründung von Filialen usw. Oder sie werden, meist nur von einer geringen Anzahl von Aktionären, zustande gebracht, um allmählich in der Generalversammlung etwas durchzusetzen.

Ferner gehören hierher bei gemischtwirtschaftlichen Unternehmungen die Verträge zwischen der öffentlichen Körperschaft und den Privaten[1]), die an der AG beteiligt sind, soweit es sich nicht um Konsortialverträge handelt. Verträge, die die öffentliche Körperschaft mit Aktionären schließt, ohne selbst Aktien im Besitz zu haben, fallen nicht unter die hier zu behandelnden Gruppen, sondern unter D, unten S. 48.

Alle Verträge und Vereinbarungen brauchen nicht eine Stimmrechtsbindung in bestimmtem Sinne zu enthalten. Es kann auch verabredet werden, daß sich die Beteiligten der Stimme enthalten wollen. Wesentlich ist stets, daß nur eine lockere Form des Zusammenschlusses vorliegt. Jedoch muß andererseits wieder der Wille vorhanden sein, eine rechtliche Bindung zwischen den Parteien herbeizuführen. Anderenfalls läge nur ein gentleman agreement vor, dem jede rechtliche Bedeutung fehlen würde[2]). Daß der Vertrag schriftlich niedergelegt wird, ist nicht erforderlich. Die Schriftlichkeit wird, besonders bei Gelegenheitsabreden, oft gescheut werden. Die Vorgänge, die sich zwischen den Aktionären hinter den Kulissen der Generalversammlung abspielen, sind, ohne daß sie das Licht der Öffentlichkeit zu scheuen hätten, doch nicht für deren Kenntnis bestimmt. Es kann sich z. B. um die Vorbereitung der Fusion einer AG handeln. Würden diese Absichten vorzeitig allgemein bekannt, so könnten sie von interessierter Seite leicht vereitelt werden.

Als häufiger vorkommende typische Beispiele von Stimmrechtsbindungen unter den Aktionären ohne festeren Zusammenschluß wären, abgesehen von den unzähligen Gelegenheitsabreden für den Einzelfall, folgende zu nennen:

[1]) Prenzel Gruch. 63, 60.
[2]) Vgl. Ring-Schachian S. 440 ff.

Wenn auf der Tagesordnung der Generalversammlung Wahlen [3]), meist zum Aufsichtsrat, angesetzt sind, so liegt es nahe, daß die verschiedenen Einzelgruppen der Aktionäre ein Kompromiß schließen, und so von jeder Gruppe eine entsprechende Anzahl von Vertretern gewählt wird. Eine solche Vereinbarung wird besonders dann geschehen, wenn einzelne oder mehrere befreundete Gruppen nicht ganz sicher sind, ob sie die Mehrheit erreichen werden, oder wenn zwei Gruppen zusammen bestimmt die Mehrheit erreichen, jedoch keine für sich allein. Zur Durchführung eines Interessengemeinschaftsvertrages zwischen zwei AG wurde in bezug auf die in den Generalversammlungen erforderlichen Abstimmungen u. a. folgendes vereinbart [4]): „Alle Beteiligten haben die Verpflichtung übernommen, sich bei den Abstimmungen in der Generalversammlung mit ihrem Aktienbesitz so zu verhalten, daß das Zustandekommen der für die Durchführung des vorstehenden Planes erforderlichen Beschlüsse nicht gefährdet wird." Hier ist durch eine umfassende Generalklausel festgelegt, inwieweit die beteiligten Aktionäre bis zur Durchführung des Interessengemeinschaftsvertrages gebunden sein sollen. Der Vertrag stammt aus den Jahren unmittelbar nach der Inflation.

Dem RG hat einmal folgender Tatbestand vorgelegen [5]): Die Gesellschafter einer GmbH hatten sich gegenseitig (außerdem auch der Gesellschaft gegenüber) verpflichtet, für die Zustimmung zur Veräußerung von Geschäftsanteilen nur zu stimmen, wenn der Erwerber in den Darlehnsvertrag des Veräußerers mit der Gesellschaft eintreten würde. Derartige Stimmrechtsbindungen sollen angeblich häufig vorkommen [6]). Falls bei einer GmbH mehrere Gesellschafter zu Geschäftsführern zu bestellen sind, so besteht die Möglichkeit, daß eine Gesellschaftergruppe einen Gesellschafter nur dann wählt, wenn er ihr verspricht, später mit ihr zu stimmen [7]).

In einem anderen Falle heißt es bei einer GmbH: „Wir verpflichten uns, vor jeder Gesellschafterversammlung Ihre Ansicht einzuholen und dementsprechend das Stimmrecht . . . auszuüben" [8]). Der Berechtigte hatte hier dem Verpflichteten einen Geldbetrag überwiesen, der in einem GmbH-Anteil angelegt werden sollte.

Es würde zu weit führen, wollte man alle Typen derartiger Verträge anführen. Die genannten Tatbestände genügen, um die Hauptfälle herauszustellen.

Über die an solchen Verträgen beteiligten Personen ist zu sagen, daß sie Aktionäre sein müssen, bezw. Gesellschafter der GmbH. Verträge mit Dritten sind erst unten zu behandeln. Auch die Gesellschaft selbst ist an den Verträgen nicht direkt beteiligt. Sie ist meist ganz unorientiert über sie, da sie nur ein internum der Aktionäre darstellen. Darüber, ob in der Regel Großaktionäre an den Verträgen beteiligt sind, oder ob auch Kleinaktionäre an ihnen teilnehmen, ist schwer etwas zu sagen. Zumal bei den Gelegenheitsabreden können sehr wohl Kleinaktionäre mitwirken, bes. wenn ihnen

[3]) Zluhan S. 63; Beisp. bei Bergmann S. 27, Anm. 26.
[4]) Rosendorff S. 175.
[5]) RG 112, 273.
[6]) Zluhan S. 65; ferner Feine S. 519.
[7]) Zluhan S. 66, wo auch noch weitere Fälle, ebenso bei Friedländer ZAktW 1921, 228.
[8]) RG 124, 373.

durch geschlossenes Auftreten die Möglichkeit offensteht, ihren Einfluß zu vergrößern. Als sicher kann in den meisten Fällen nur angenommen werden, daß wenigstens einer der Beteiligten ein besonderes Interesse irgendwelcher Art an dem Geschäftsablauf der Gesellschaft hat. Die Dauer, für die die Verträge abgeschlossen werden, ist bei jedem Einzelfall von den Umständen abhängig.

Als Beispiel für Tatbestände, die gegen § 317 HGB verstoßen, seien im folgenden einige aufgeführt. Die ihnen zugrunde liegenden Verträge sind nach § 317 HGB in Verbindung mit § 134 BGB nichtig.

In einem besonders krassen Fall verpflichtete sich ein Großaktionär, in den Aufsichtsrat der Gesellschaft mehrere Vertreter aus zwei anderen Gesellschaften zu wählen. Diese an sich zulässige Verpflichtung geschah jedoch unter der Bedingung, daß die beiden Gesellschaften dem Großaktionär ein Darlehen gewährten [9]). Hier liegt es auf der Hand, daß für die Abstimmung ein besonderer Vorteil im Sinne von § 317 HGB gewährt wurde. In einem anderen Vertrage, der aus dem Jahre 1925 stammt, verpflichteten sich zwei Großaktionäre gegenüber einem Konsortium, ihre Aktien vor einem Verkauf zunächst dem Konsortium anzubieten. Dafür verpflichtete sich das Konsortium, in besonderen Fällen stets mit den beiden Aktionären zu stimmen [10]). Der Verstoß gegen § 317 HGB liegt darin, daß als Gegenleistung für die Abstimmung die Einräumung eines vorkaufsähnlichen Rechtes zu betrachten ist. Der Erwerb von Aktien auf Grund dieses Rechtes würde für das Konsortium einen verstärkten Einfluß bedeuten. Auch hier ist demnach ein „besonderer" Vorteil im Sinne des § 317 HGB gegeben.

Tatbestände, die unter § 138 BGB fallen, sind nur schwer festzustellen. Zu strenge oder zu lange Stimmrechtsbindungen kommen bei der hier behandelten Gruppe kaum vor, da es sich ja meist um Gelegenheitsabreden handelt.

2. Rechtsnatur.

Ihrer Rechtsnatur nach können die Stimmrechtsbindungen unter den Aktionären in einseitige und gegenseitige Verträge eingeteilt werden, da sie unter die große Gruppe der individualrechtlichen Verpflichtungsgeschäfte fallen. Bei einseitigen Verträgen ist von zwei beteiligten Aktionären nur einer verpflichtet, seine Stimme nach Weisung des anderen abzugeben. Solche völlig einseitigen Verträge dürften nicht oft vorkommen. In der Regel hat der Verpflichtete keinen Anlaß, sich ohne weiteres dem anderen, dem Berechtigten, unterzuordnen. Diese Verträge sind rechtlich näher zu bezeichnen als ein gewöhnlicher Auftrag. Ein Entgelt für die Tätigkeit darf nicht gewährt werden.

Häufiger sind die Fälle, in denen die Aktionäre sich gegenseitig verpflichten, in bestimmtem Sinne abzustimmen. In der Regel wird jeweils vor der Generalversammlung vereinbart, wie im einzelnen abgestimmt werden soll. Es kann meist erst an Hand der Tagesordnung festgestellt werden, wo eine gemeinsame Abstimmung besonders geboten ist. Ihrer Rechtsnatur nach sind die Verträge Gelegenheitsgesellschaften des BGB, meist in überaus schwacher Form. Es besteht bereits eine Ähnlichkeit mit dem Konsortium

[9]) Bergmann S. 36.
[10]) Bergmann S. 136; weitere Beisp. Fischer ArchVDB 1930, 99.

in Form der BGB-Gesellschaft. Doch fehlen die bei den Konsortien vorhandenen starken Bindungen völlig. Dies Moment ist bei der Grenzziehung zwischen diesen beiden Arten der Stimmrechtsbindungen zu beachten.

§ 5. III. Konsortialverträge.

1. Allgemeines.

Für die Konsortialverträge ist im Gegensatz zu den soeben behandelten schwächeren Stimmrechtsbindungen unter den Aktionären charakteristisch, daß die beteiligten Aktionäre verhältnismäßig sehr strengen Bindungen unterliegen. Diese erstrecken sich in der Hauptsache natürlich auf die Ausübung des Stimmrechts, sei es dahingehend, daß die Stimmen in einem bestimmten Sinne abgegeben werden, sei es, daß eine Stimmenthaltung erfolgen soll. Andererseits werden in den Konsortialverträgen oft auch Bindungen hinsichtlich der Veräußerung der Aktien vereinbart, die die beteiligten Aktionäre innehaben. Dies erleichtert die Erreichung des Zwecks der Konsortien, der besonders darin besteht, daß durch geschlossenes Auftreten in der Generalversammlung ein möglichst großer Einfluß erzielt wird. Ohne Veräußerungsbindung würde sich jedes Mitglied durch Veräußerung seiner Aktien leicht aus dem Konsortium lösen können. Die Leitung wäre daher stets im ungewissen über die Stimmenmacht, die ihr tatsächlich zur Verfügung steht.

Im folgenden sollen nur die Konsortialverträge selbst behandelt werden. Die oft neben ihnen bestehenden Verträge zwischen Konsortium und AG [1]) gehören zur nächsten Gruppe der Stimmrechtsbindungen (unten C).

Die Konsortialverträge dringen ebenso wie die schwächeren Stimmrechtsbindungen nur wenig in die Öffentlichkeit. Meist erfährt man von ihnen nur durch Prozesse, die nicht in anderer Weise aus der Welt zu schaffende Streitfragen erledigen. Es wird deshalb, ebenso wie für verschiedene andere Punkte des Aktienrechts, auch für die Konsortien eine verstärkte Publizität gefordert [2]). Im Gegensatz zum deutschen Recht kennen einige ausländische Rechte eine Publizitätspflicht für Konsortialverträge, z. T. allerdings nur sehr beschränkt. So findet sich z. B. im schwedischen Aktiengesetz [3]) im § 76 II eine eigenartige Vorschrift. Nach dieser ist jeder, der selbst oder durch einen Vertreter das Stimmrecht seiner Aktien ausüben will, auf Verlangen von $^1/_{10}$ des auf der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals verpflichtet, eine eigenhändig unterzeichnete Erklärung abzugeben, „daß er nicht unter falschem Schein von Kauf, Schenkung oder einer anderen Vereinbarung die Aktien erhalten hat". Hierunter können auch Konsortialverträge fallen, in denen der Vorstand zur Abstimmung ermächtigt ist. Der Zweck dieser Vorschrift ist offenbar, daß die Generalversammlung stets genau darüber unterrichtet sein soll, inwiefern die anwesenden Aktionäre nicht ihre persönlichen Interessen vertreten. Dieser Gesichtspunkt wird im deutschen Recht nicht berücksichtigt.

Bezüglich der Publizität kann jedoch nicht auf das englische Recht verwiesen werden [4]). In England sind seit 1901 alle Verträge der Gesellschaft,

---

[1]) Goldschmit Anm. 17 zu § 260 a.
[2]) Horrwitz, SchAkt. S. 19; vgl. ferner Netter S. 56.
[3]) Abgedruckt ZHR 72, 158 ff.
[4]) a. A. Horrwitz SchAkt. S. 58 Anm. 89.

die für Aktienerwerber wesentlich sind, zur Einsichtnahme auszulegen. Demgegenüber ist festzustellen, daß bei Konsortialverträgen die Gesellschaft als Vertragspartei überhaupt nicht beteiligt ist. Es kann sich dort nur um Verträge handeln, die zwischen AG und Konsortium oder einzelnen Aktionären abgeschlossen werden.

Der Charakter des Konsortiums spricht gegen eine zu weit ausgedehnte Publizität. Bei Durchführung der Offenlegungspflicht würden die Konsortien sehr an Wert verlieren, da von interessierten Kreisen dann genau die Punkte erkannt werden könnten, in denen zur Sprengung des Konsortiums angesetzt werden muß. Wie bei allen übrigen obligatorischen Verträgen dürfte daher auch hier keine größere Publizität erforderlich sein. § 260 a Z. 3 HGB findet auf Konsortien keine Anwendung. Er schreibt vor, daß im Geschäftsbericht der AG über gebundene Aktien zu berichten sei. Diese fallen unter C, § 10. Nur wenn Konsortien, aus deren Verträgen der AG Rechte erwachsen, abgeschlossen werden, kommt § 260 a Z. 3 in Anwendung [5]).

Die Konsortialverträge enthalten zunächst meist Bestimmungen über die Beteiligten [6]) und die von ihnen eingebrachten Aktienpakete, sowie über die Führung des Konsortiums. Als Beteiligte kommen fast nur Inhaber von größeren Aktienpaketen in Frage. Nichtaktionäre sind an dem eigentlichen Konsortialvertrag nicht beteiligt, da es sich nur um Verträge der Aktionäre unter sich handelt. Dies wird insofern durchbrochen, als oft Banken an dem Konsortium beteiligt sind, die mit ihren Depotaktien stimmen und so ihren Einfluß erheblich stärken. Als beteiligte Großaktionäre kommen neben Banken besonders befreundete Unternehmen, Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder (diese mit ihrem privaten Aktienbesitz) usw. in Frage. Bei sog. Familiengesellschaften [7]) wird das Konsortium unter Beteiligung der verschiedenen Familienmitglieder mit deren Aktienpaketen begründet. Die Familie will so ihren Einfluß auf das Unternehmen für sich erhalten.

Die Leitung des Konsortiums ist oft in Händen einer Bank. Daß der Vorstand eines Konsortiums mehrgliedrig ist, kommt selten vor, zumal die Mitgliederzahl in den meisten Fällen nicht sehr groß ist. Als zweites Organ ist in der Regel die Gesellschafterversammlung vorhanden, die vor der Generalversammlung zur Beschlußfassung über die Stimmabgabe zusammentritt.

Weiter regeln die Konsortialverträge die Frage der Gestaltung der Eigentumsverhältnisse bezüglich der eingebrachten Aktien. Hiermit stehen Vorschriften über Hinterlegung derselben und Veräußerungsbeschränkungen in engem Zusammenhang. Mit der Gestaltung der Eigentumsverhältnisse ist die Regelung der Abstimmung eng verbunden. In welchem Sinne abgestimmt werden soll, wird durch vorherigen gemeinsamen Beschluß der Mitglieder festgelegt oder es wird auf bestimmte Zeit dem Vorstand Vollmacht erteilt,

[5]) Rosendorff AR S. 136 f.

[6]) Hierzu und zum folgenden: Haußmann Prax. S. 153 ff.; Zluhan S. 306; Frank-Fahle S. 29 ff, S. 182; Friedländer KR S. 171 ff.; Müller Anh. S. IV ff.; Jung S. 85; Dür-Hach-Lehmann § 252 Anm. 61; Rosendorff AR S. 134 ff.; vgl. ferner die Tabelle bei Kurz, hinter S. 61, in der für eine ganze Reihe von AG in der Spalte „Verfügungsrecht und Stimmrechtsausübung" das Bestehen von Konsortialverträgen angegeben wird, z. T. mit näheren Bemerkungen.

[7]) Müller S. 8.

evt. mit einengenden Richtlinien. Ferner enthalten die Konsortialverträge Bestimmungen über Vertragsstrafen bei Verletzung der Vereinbarungen, über Eintritt und Ausscheiden von Mitgliedern und die Behandlung von deren Aktien in solchen Fällen. Es kann z. B. Anwachsung des Aktienanteils eines ausscheidenden Mitglieds gegen Entschädigung vereinbart werden. Zum Schluß finden sich noch Vorschriften über Auflösung bzw. Dauer des Konsortiums.

Der Zweck der Konsortien ist, wie schon kurz gestreift wurde, insbesondere die Wahrnehmung der Interessen der beteiligten Aktionäre, soweit sie nicht gegen Gesetz oder Gesellschaftsvertrag verstoßen, dadurch, daß die Stimmenmacht des Konsortiums in der Abstimmung der Generalversammlung gemäß den getroffenen Vereinbarungen geschlossen auftritt. Daß die Interessen des Konsortiums sich mit den Interessen der AG, wenn man von solchen überhaupt sprechen kann, decken, kommt oft vor, so besonders bei Familiengesellschaften. Doch können ebensogut die Sonderinteressen der Aktionäre als Leitziel für das Konsortium dienen. Unzulässig ist nur eine absichtliche Schädigung der AG.

Es kann vorkommen, daß innerhalb des Konsortiums Meinungsverschiedenheiten bestehen über die Art der Abstimmung. Zu ihrer Lösung kann vereinbart werden, daß dann das Konsortium geteilt abstimmt. Doch wäre dies im Endergebnis ebenso, als wenn kein Konsortium bestünde. Sein Zweck wäre demnach verfehlt. Deshalb bestimmen die Konsortialverträge meist, daß die Abstimmung gemäß der Ansicht der Mehrheit des Konsortiums zu geschehen hat. Die Minderheit wird hier also ignoriert. Dies kann jedoch nicht als eine unzulässige Unterdrückung der Minderheit betrachtet werden. Durch den Abschluß des Vertrages unterwirft sich jeder Konsorte bereits der Möglichkeit, daß die Mehrheit etwas gegen seinen Willen durchsetzt.

Die neben den Konsortialverträgen laufenden weiteren Verträge machen meist das Konsortium dem Einfluß der Verwaltung der AG zugänglich, soweit diese nicht schon durch die Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglieder privat daran beteiligt ist. Die Gründung des Konsortiums geht in solchen Fällen derart vor sich, daß die auszugebenden Aktien sofort ganz oder zum Teil von diesem übernommen werden. Mit dem Abschluß des Übernahmevertrages entsteht gleichzeitig das Konsortium. Der Übernahmevertrag enthält dabei auch die Bindungen des Konsortiums gegenüber der AG.

2. Terminologie.

Die soeben kurz geschilderten Verträge werden im allgemeinen als Konsortialverträge bezeichnet[8]). Als Konsortien werden allerdings nicht nur Stimmrechtskonsortien, sondern auch Begebungs-, Finanzierungs-, Übernahme-, Gründungskonsortien usw. bezeichnet. Hier sind jedoch stets nur die Stimmrechtskonsortien gemeint. Friedländer[9]) hat den Ausdruck „Schutzgemeinschaften" geprägt. Doch ist dieser Begriff ein weiterer als der der Konsortien. Er umfaßt auch Verträge, die nur Veräußerungsbindungen enthalten,

[8]) Staub-Pinner-Schmidt § 317, 17; Gierke § 41 IV 3 h *a*; Horrwitz-Ullmann Anm. 3 zu Art. VIII u. a. m.

[9]) KR § 14 u. AR syst. Tl. C II 4a.

die hier nicht zu erörtern sind. Zusammenschlüsse der Aktionäre zum Schutz gegenüber der Verwaltung werden ebenfalls so bezeichnet [10]). Geradezu unzweckmäßig ist es, den Ausdruck „Poolverträge" [11]) zu wählen. Hierunter werden in der Hauptsache Verträge über die Gewinnverteilung bei Interessengemeinschaften oder ähnlichen Zusammenschlüssen verstanden [12]). Als sekundären Inhalt können solche Verträge allerdings auch Stimmrechtsbindungen enthalten [13]).

Zluhan will Konsortial- und Poolverträge unterscheiden [14]). Konsortialverträge sollen nur solche Stimmrechtsbindungen sein, die bei der Ausgabe von Schutzaktien an Kreise, die der Verwaltung nahe stehen, unter denen, die die Aktien erhalten haben, vereinbart werden. Poolverträge dagegen sollen nur solche Verträge sein, bei denen die Inhaber von schon in Verkehr befindlichen Aktien zusammengefaßt werden. Die hier für die Bezeichnung der Verträge gewählte Voraussetzung, nämlich entweder neu auszugebende Aktien oder schon umlaufende, ist nicht geeignet, eine solche verschiedenartige Bezeichnung zu begründen. Die Voraussetzungen geben nur über das Zustandekommen dieser Verträge Auskunft. Dies ist jedoch nicht wesentlich. Ausschlaggebend ist vielmehr der Charakter des Vertrages selbst. Dieser ist aber von der Art des Zustandekommens unabhängig, soweit es sich überhaupt um Verträge der Aktionäre handelt.

3. Zulässigkeit.

Bezüglich der Zulässigkeit der Konsortialverträge ist dem eingangs ausgeführten noch einiges hinzuzufügen.

Ein Konsortialvertrag, der die der Zulässigkeit durch § 317 HGB und § 138 BGB gesteckten Grenzen überschreitet, kann vorliegen, wenn in dem Vertrage eine übermäßig lange Bindung vorgesehen ist [15]). Die Durchschnittsdauer solcher Verträge liegt etwa bei 10 Jahren [16]). Gegen eine 10 Jahre lange Dauer hat z. B. das RG [17]) keine Bedenken gehabt, während Friedländer [18]) meint, daß dieser Fall auch anders entschieden werden könne. Hieraus ist bereits ersichtlich, daß allgemein gültige Grundsätze darüber nicht aufgestellt werden können. Als Gesichtspunkt, nach dem die Zulässigkeit langer Bindungen zu beurteilen wäre, käme der in Frage, daß die Erben beim Tode des Inhabers der Aktien unangemessen lange gebunden bleiben und deshalb nicht über die Aktien in ihrem Sinne disponieren können. Meist werden jedoch bereits bei Abschluß des Konsortialvertrages Bestimmungen über ein schnell wirkendes Kündigungsrecht der Erben getroffen. Dies liegt im eigenen Interesse der Konsorten. Die Erben können bezüglich wichtiger Punkte des Konsortialvertrages anderer Ansicht sein als der

[10]) Haußmann Prax. S. 151.
[11]) Cahn DIZ 1932, 1324—1326; Zluhan S. 70 für einen Teil der Konsortialverträge.
[12]) Friedländer KR § 4 IV 4 u. AR a. a. O.; Liefmann Tl. I 4 Anm. 1 (S. 32).
[13]) Haußmann, Grundlegung S. 123 f.
[14]) Zluhan S. 67 Nr. 9, S. 70 Nr. 12.
[15]) Friedländer AR syst. Tl. C II 4b.
[16]) Frank-Fahle S. 35; Haußmann Prax. S. 153 ff, wo u. a. ein Vertrag mit 30jähriger Dauer aufgeführt ist.
[17]) RG 111, 405 = JW 1926, 549 mit Anm. von Fischer.
[18]) KR § 14 VI 2, S. 177.

Erblasser. Auch können im Konsortium Zweifel entstehen über die zu erwartende Vertragstreue der Erben. So liegt es im Interesse aller Beteiligten, wenn die Bindungen schnell gelöst werden können.

Zu berücksichtigen ist bei der Dauer der Verträge, ob nur natürliche oder auch juristische Personen beteiligt sind. Bei juristischen Personen kann eine längere Vertragsdauer für zulässig gehalten werden als bei natürlichen.

Auch übermäßig starke Bindungen[19]) können gegen § 138 BGB verstoßen. Als Fall dieser Art wäre Ausschluß des Kündigungsrechts aus wichtigem Grunde zu nennen. Die Mitglieder eines solchen Konsortiums würden im Falle seiner Zulässigkeit gezwungen sein, selbst bei gröbsten Verstößen der Leitung im Konsortium zu bleiben, bezw. zu warten, bis die u. U. verhältnismäßig lange reguläre Kündigungsfrist abgelaufen ist. Die Bindung kann auch in der Hinsicht zu stark sein, daß sich die Beteiligten bezüglich der Abstimmung vollkommen oder auf lange Zeit dem Willen des Konsortialvorstandes gewissermaßen unterwerfen müssen. Zu lange oder zu starke Bindung, wozu dann noch die Fälle der Gewährung eines Entgelts entgegen § 317 HGB kommen, sind die Hauptgründe, aus denen ein Konsortialvertrag nichtig sein kann.

Gegen § 252 HGB verstoßen die Konsortialverträge nicht. Auch dann nicht, wenn entgegen der Ansicht einer Minderheit des Konsortiums mit allen anderen Stimmen desselben für einen Beschluß der Generalversammlung gestimmt wird. Man könnte meinen, daß hier die Wahlfreiheit der Aktionäre illusorisch wäre. Doch das trifft nicht zu. Die Konsortialverträge sind nur obligatorische Bindungen, durch die das Stimmrecht der AG gegenüber, das durch § 252 gesichert werden soll, nicht berührt wird. Auch steht es dem Aktionär frei, wenn er glaubt, derartige Bindungen nicht eingehen zu können, seine Beteiligung an dem Konsortialvertrag zu unterlassen. Es wäre höchstens zu erwägen, ob in besonders krassen Fällen, z. B. bei verhältnismäßig starker Minderheit innerhalb des Konsortiums, eine Unterdrückung derselben gegen die guten Sitten verstößt. In solchen Fällen könnte der Vertrag auch vorschreiben, daß die Abstimmung den Mitgliedern freistünde, oder daß das Konsortium geteilt auftritt. Auf die Frage, ob eine solche geteilte Abstimmung mit dem einheitlichen Aktienbesitz eines Konsortiums zulässig ist, kann hier nicht näher eingegangen werden[20]).

---

[19]) Friedländer AR a. a. O.

[20]) Vgl. dazu Gierke § 41 IV 3m und die dort angegebene Literatur.

§ 6. 4. Rechtlicher Charakter.

Schon oben wurde ausgeführt, daß die Verträge der Aktionäre unter sich, ganz allgemein betrachtet, obligatorische, rein individualrechtliche Verträge darstellen. Dies gilt auch für die Konsortialverträge, die jedoch in verschiedenen typischen Formen auftreten können.

a) Konsortium in Form der BGB-Gesellschaft.

In den meisten Fällen wird für ein Konsortium die Form der bürgerlichrechtlichen Gesellschaft gewählt [1]). Gemäß § 705 BGB verpflichten sich die beteiligten Aktionäre durch den Konsortialvertrag, die Erreichung eines bestimmten Zweckes zu fördern. Dieser Zweck ist die Wahrnehmung der gemeinsamen Interessen der Aktionäre durch Zusammenfassung ihrer Aktien und einheitliche Ausübung des Stimmrechts derselben.

Die Organisation der auf Grund des Vertrages gebildeten Gesellschaft ist im Einzelfall verschieden, je nachdem wie stark die Bindung der Beteiligten ausgestaltet werden soll. Gemeinsam ist allen Arten, dem Wesen der Gesellschaft entsprechend, daß sie einen Vorstand, auch Leitung oder Führung des Konsortiums genannt, haben. Auch treten die Gesellschafter, meist als Konsorten bezeichnet, von Zeit zu Zeit zu einer Gesellschafterversammlung zusammen. Der Vorstand hat die Aufgaben, die den geschäftsführenden Gesellschaftern der §§ 713 ff. BGB zugewiesen sind. Die Befugnisse weichen bei den einzelnen Gesellschaften von einander ab. Die verschiedenen Funktionen sind davon abhängig, in welcher Weise die Bindung der beteiligten Aktionäre ausgestaltet wurde.

aa) Aktien im Eigentum der Konsorten.

Die meisten Konsortialverträge enthalten die Bestimmung, daß die eingebrachten Aktien Alleineigentum der Aktionäre bleiben [2]). Diese an sich nicht sehr zweckmäßige Bestimmung wird durch steuerliche Rücksichten bedingt [3]). Dagegen spricht, daß die Erben eines Konsorten als Beteiligte oft unerwünscht sind. Doch können diese Schwierigkeiten bis zu einem gewissen Grade beseitigt werden (s. unten).

Durch die verschiedenen Arten der Eigentumsgestaltung [4]) wird die jeweilige Art der Abstimmung mit beeinflußt. Bei Alleineigentum der Aktionäre an den Aktien geschieht sie oft durch diese selbst, nachdem vorher ein Konsortialbeschluß darüber herbeigeführt wurde, in welchem Sinne die Abstimmung erfolgen soll [5]). Es ist einleuchtend, daß diese Art der Bindung den an sie zu stellenden Anforderungen nicht ganz genügt. Es ist für die Aktionäre die Versuchung zu groß, entgegen den Bindungen zu

---

[1]) Friedländer KR § 14 VI 1; Koch BA 1921, 239 ff.; Gieseke Gruch. 66, 17 f.; Staudinger-Geiler II 3, Anhang z. 14. Titel, B I; Gierke § 49 B II 2.

[2]) Frank-Fahle S. 85, 182 § 5; Haußmann Prax. S. 154 § 3, S. 156 § 3, S. 159 § 2, S. 162 § 2, S. 165 § 2.

[3]) Koch BA 1921; 244; DürHach-Geiler II 1 Anm. 357; Friedländer ZAktW 1921, 229; insbes. kommt die Börsenumsatzsteuer (§ 17 des Kapitalverkehrsteuergesetzes vom 16. 10. 1934, R. G. Bl. I, S. 1058 ff.) in Frage.

[4]) DürHach-Geiler II 1 Anm. 363.

[5]) Staudinger-Geiler II 3, Anh. z. 14. Titel, B II 3; Rosendorff AR S. 134; Beisp.: Müller Anh. S. VII, Ziff. III und S. XII § 7.

stimmen, wenn ihnen eine solche Abstimmung richtiger erscheint. Selbst eine etwa vereinbarte Vertragsstrafe würde hier ohne Wirkung bleiben, wenn die aus der Abstimmung irgendwie zu erwartenden Vorteile größer zu sein scheinen, als der Nachteil der Vertragsstrafe. Um solche Fälle zu vermeiden, können verschiedene Wege eingeschlagen werden. So werden z. B. die Aktionäre im Konsortialvertrag verpflichtet, ihre Aktien unter Wahrung des Alleineigentums in ein Sperrdepot bei einer Bank einzulegen [6]), solange das Konsortium besteht. Sie sind dann nicht in der Lage, ohne Zustimmung des gesamten Konsortiums die Aktien für eine Abstimmung zu erhalten. Als weiteren Zweck erreicht die Hinterlegung der Aktien im Sperrdepot [6]) eine Bindung der Veräußerung für die Dauer des Vertrages. Dies ist sehr wesentlich, um das Konsortium für eine gewisse Zeit als eine geschlossene Machtgröße zusammenzuhalten. Oder es wird ein Treuhänder bestellt, dem die Aktien, ebenfalls unter Wahrung des Alleineigentums, zu getreuen Händen übergeben werden [7]). Diese Ausgestaltung ähnelt sehr einer Hinterlegung der Aktien. Jedoch wird der Treuhänder oft mit der Ausübung des Stimmrechts beauftragt, während dies bei den Banken selten ist, höchstens, wenn sie gleichzeitig die Leitung des Konsortiums innehaben.

In anderen Fällen wird dem Vorstand oder der Leitung des Konsortiums im Wege der Legitimationsübertragung, die nach herrschender Ansicht zulässig ist [8]), die Ermächtigung erteilt, stets mit allen Aktien abzustimmen, jeweils gemäß den Beschlüssen der Gesellschafterversammlung [9]). Hierdurch wird in weitgehendem Maße die Befolgung der Bindungen gewährleistet.

Statt der Hinterlegung der Aktien kann auch vereinbart werden, daß eine Holding-Gesellschaft gegründet wird, und daß diese für die Dauer des Konsortiums die Aktien [10]) „hält". Eine derartige Gestaltung ist jedoch nur in seltenen Fällen für zweckmäßig zu halten. In der Regel ist die Gründung einer besonderen Holding-Gesellschaft zu umständlich und auch mit zu großen Kosten verknüpft. Es wird deshalb die Hinterlegung der Aktien bei einer Bank vorgezogen.

Die Hinterlegung kann noch dadurch in ihrer Wirkung verstärkt werden, daß dem Vorstand eine unwiderrufliche Vollmacht zur Ausübung des Stimmrechts erteilt wird [11]). Hierbei muß er jedoch trotzdem die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung befolgen. U. U. kann die Macht des Vorstandes noch weiter gesteigert werden. Es kann ihm eine allgemeine Richtlinie gegeben werden, an die er sich bei den einzelnen Abstimmungen zu halten hat, ohne daß jedesmal eine Gesellschafterversammlung einberufen wird. Nur für besonders wichtige Fälle ist ihr die Entscheidung vorbehalten. Schließlich kann dem Vorstand ganz freigestellt werden, wie er mit den Aktien des Konsortiums verfährt. Diese weitgehende Macht des Vorstandes dürfte nur bei Konsortien zweckmäßig und möglich sein, an denen lediglich Mitglieder einer Familie beteiligt sind. Es soll in solchen Fällen der Einfluß der in Hand einer Familie befindlichen Aktienpakete durch ein Familienglied ausgeübt

---

[6]) Müller Anh. S. VII Z. II u. S. XII § 6; Jung S. 46.
[7]) Kronstein S. 63; Homburger S. 2.
[8]) Vgl. Gieseke S. 16 ff.
[9]) Z. B. Müller Anh. S. IV § 3, S. XV § 4.
[10]) Haußmann ZHR 97, 33 ff.
[11]) RG 111, 405 ff.; Staudinger-Geiler II 3, Anh. z. 14. Titel B II 3.

werden, daß die erforderliche Sachkenntnis besitzt. Sonst dürfte es nicht oft vorkommen, daß sich die Konsorten fast jeden Einflusses auf die Vornahme der Abstimmung durch den Vorstand begeben.

Es ergibt sich somit, daß selbst dann, wenn die Aktien im Alleineigentum der Aktionäre bleiben, eine ganze Reihe von Möglichkeiten besteht, die Bindungen der Aktionäre mehr oder weniger streng auszugestalten, von der rein obligatorischen Bindung mit selbständiger Abstimmung der Aktionäre bis zur dauernden Bevollmächtigung des Vorstandes, frei abzustimmen.

bb) Aktien im Miteigentum der Konsorten.

Weniger frei zu gestalten ist die Bindung dann, wenn die Aktien Miteigentum zu Bruchteilen der Aktionäre werden sollen. Die Grundform, von der hier ausgegangen wird, enthält bereits eine verhältnismäßig strenge Bindung. Diese kann nicht erleichtert werden, ohne von ihr abzugehen zugunsten der oben geschilderten Formen. Dem Miteigentum der Aktionäre entspricht es, daß jede Verfügung über die Aktien gemeinsam geschehen muß. Jedoch steht die Verfügung über seinen Anteil jedem einzelnen frei. Auch das Stimmrecht muß an sich von allen Konsorten gemeinsam ausgeübt werden. Aus Zweckmäßigkeitsgründen wird aber in der Regel der Vorstand bevollmächtigt, das Stimmrecht im Namen aller auszuüben. Aus den eingangs erwähnten steuerlichen Rücksichten ist diese Form der Stimmrechtsbindung wenig praktisch. Sie ist auch zu schwerfällig, wenn nicht dem Vorstande Abstimmungsvollmacht erteilt wird.

cc) Aktien im Eigentum des Konsortiums.

Die schon von Grund aus stärkste Bindung der Aktionäre liegt vor, wenn die Aktien derart in das Konsortium eingebracht werden, daß sie Gesellschaftsvermögen werden. Hier geschieht die Abstimmung ebenfalls durch den Vorstand, doch beruht seine Legitimation nicht auf den Vollmachten der Konsorten, sondern auf Gesetz, §§ 710, 709 BGB, falls der Gesellschaftsvertrag nichts enthält. Der Vorstand hat die gleiche Stellung wie der vertretende Gesellschafter. Er kann die Abstimmung an sich nach freiem Ermessen vornehmen. Meist wird aber im Gesellschaftsvertrage vorgesehen, daß er vor jeder Abstimmung einen Beschluß des Konsortiums herbeizuführen hat, evtl. nur bei besonders wichtigen Generalversammlungen. Auch können ihm Richtlinien für die Ausübung des Stimmrechts erteilt werden. Diese Art der Stimmrechtsbindung ist demnach stark der Art angenähert, bei der Alleineigentum der Aktionäre besteht, jedoch durch andere Mittel eine starke Bindung der Konsorten herbeigeführt ist. In den Fällen stärkerer Bindung ist es daher gleich, welche Art im Einzelfall gewählt wird. Beachtlich ist jedoch, daß die erste Art ganz verschiedene Grade der Bindung ergeben kann. Sie ist den Verhältnissen am besten anzupassen. Welche Art für den Einzelfall praktisch geeignet ist, läßt sich nur nach dessen besonderen Bedürfnissen sagen.

b) Konsortien in anderen Formen.

Gegenüber den mannigfaltigen Gestaltungsmöglichkeiten und Arten der BGB-Gesellschaft treten die in anderer Weise gebildeten Zusammenschlüsse

der Aktionäre zu Stimmrechtsbindungen mehr in den Hintergrund[12]). Die anderen Arten sind an oft zwingende gesetzliche Vorschriften gebunden, während das Recht der BGB-Gesellschaft größtenteils dispositiv ist. Der BGB-Gesellschaft steht der nichtrechtsfähige Verein am nächsten. Er hat den Vorteil einer mehr korporativen Grundlage; er erlaubt insbesondere einen freieren Mitgliederwechsel. Grundsätzlich gelten aber auch für ihn die Vorschriften der BGB-Gesellschaft (§ 54 BGB).

Als Beispiel für ein Konsortium in der Form eines nichtrechtsfähigen Vereins wäre z. B. die Vereinigung zum Schutze der Inhaber von Aktien der Bayrischen Boden-Credit-Anstalt aus dem Jahre 1908 zu nennen. Hier schlossen sich die Aktionäre zur Wahrung ihrer Rechte zusammen, die sie für gefährdet hielten. Im Art. 8 ihrer Satzung[13]) ist die Stimmrechtsbindung der Mitglieder enthalten: der Vorstand wird ermächtigt, „die Aktien in der Generalversammlung ..... zu vertreten". Nach Art. 13 Ziff. 1 kann die Generalversammlung (gemeint ist offenbar Mitgliederversammlung) mit bindender Kraft für alle Mitglieder beschließen über die vom Vorstand vorgelegten Angelegenheiten. Es kann also auch bindend über die Art der Abstimmung in der Generalversammlung der AG beschlossen werden. Durch den Beitritt unterwirft sich jedes Mitglied einem etwaigen Mehrheitsbeschluß, auch wenn sich dieser mit seiner Ansicht nicht deckt.

Ausdrücklich als „Verein" wurde ein Zusammenschluß von Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern bezeichnet, die gemeinsam Vorzugsaktien übernommen hatten. Aus dem zugrunde liegenden Vertrag ergibt sich[14]), daß es sich um einen nichtrechtsfähigen Verein handelt.

Auch die Form des rechtsfähigen Vereins wird für Konsortien benutzt. Doch kommt dies nur in ganz besonders gelagerten Fällen vor. Im allgemeinen ist ein rechtsfähiger Verein ungeeignet, da er auf längere Zeit berechnet ist bei freiem Mitgliederwechsel, verschiedene gesetzliche Erfordernisse erfüllen muß usw. Als Beispiel sei der Verein „Kruppsche Treuhand" genannt, der aus den Jahren 1921/22 stammt. Beteiligt sind an ihm Angehörige der Kruppwerke. Jedoch werden die Aktien vom Verein erworben, im Auftrag und für Rechnung seiner Mitglieder, nicht wie in den bisher behandelten Fällen von diesen selbst eingebracht. Über die Stimmrechtsbindung besagt § 9 IV der Satzung[15]), daß der Vorstand gemäß den Beschlüssen der Mitgliederversammlung zu stimmen hat. Die Bindung ist hier schon weniger stark ausgeprägt. Sie liegt darin, daß durch den Beitritt zum Verein das Mitglied darauf verzichtet, die aus den erworbenen oder zu erwerbenden Aktien sich ergebenden Rechte selbständig geltend zu machen, oder auszuüben. Er unterwirft sich in dieser Hinsicht den Beschlüssen der Mehrheit der Mitgliederversammlung. Letzteres ergibt sich aus § 5 des Vertrages, der das Rechtsverhältnis zwischen dem Verein und dem beitretenden Mitglied regelt und als „Treuhandvertrag" bezeichnet ist[16]).

---

[12]) Unrichtig Müller S. 14, der meint, daß ausschließlich BGB-Gesellschaften vorkämen.
[13]) Abgedruckt bei Passow Kap. 6, S. 162.
[14]) Abgedruckt ZAktGes 36, 4.
[15]) Abgedruckt bei Passow Kap. 12, S. 263.
[16]) Passow S. 265.

Schließlich kommen auch Vereinigungsformen des Handelsrechts für Konsortialverträge in Frage. Die Hauptrolle spielt hier naturgemäß die G. m. b. H. Doch sinkt in diesen Fällen die Bedeutung der in den Verträgen enthaltenen Stimmrechtsbindung gegenüber anderen darin enthaltenen wesentlichen Punkten. Die G. m. b. H. kann nämlich als sog. Verwaltungsgesellschaft gebildet sein und die Aufgabe haben, die Aktien in jeglicher Hinsicht für die Aktionäre zu verwalten. Von hier zur Holdinggesellschaft ist es dann nur noch ein Schritt. Es kann auf sie jedoch nicht näher eingegangen werden. Ihre Bedeutung ist gegenüber der BGB-Gesellschaft gering.

5. Wirkung, Abstimmung, Verstöße.

Die Wirkung der Konsortialverträge erstreckt sich, wie bei allen anderen Stimmrechtsbindungen unter den Aktionären nur auf die beteiligten Aktionäre[17]). Die AG ist an den Verträgen selbst gänzlich unbeteiligt. Man könnte zwar daran denken, daß der Vertrag als ein Vertrag zugunsten Dritter, nämlich der AG, zu betrachten wäre. Doch ist nicht ersichtlich, worin der Nutzen für die AG liegen soll. Die Aktionäre schließen die Verträge gerade, um sich selbst einen möglichst starken und dauerhaften Einfluß auf die AG zu verschaffen. Ein materieller Nutzen für die AG dürfte wohl in keinem Falle vorhanden sein. Die Sachlage ist anders, wenn ein Konsortium als Ganzes einen Vertrag mit der AG zwecks Bindung des Konsortiums abgeschlossen hat. Hier liegt ein Vertrag der unter B behandelten Art vor, der von dem Konsortialvertrag scharf zu scheiden ist[18]) und den obligatorischen Charakter desselben ganz unbeeinflußt läßt. Wenn die AG durch Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglieder mittelbar am Konsortium beteiligt ist, so liegt ein gewöhnlicher Konsortialvertrag vor, der sich von den anderen, an denen nur Aktionäre beteiligt sind, rechtlich in keiner Weise unterscheidet.

Bei Verstößen gegen die Abmachungen und Beschlüsse des Konsortiums über die Abstimmung in einer Generalversammlung gilt das oben bereits Ausgeführte. Es ist hervorzuheben, daß, in den meisten Fällen wohl, für den Fall eines Verstoßes Vertragsstrafen festgesetzt sind[19]). Hierdurch werden unerquickliche Prozesse vermieden, und es gelangt von den Verträgen nicht mehr an die Öffentlichkeit, als unbedingt erforderlich ist.

6. Mitgliederwechsel.

Was den Wechsel der Mitglieder des Konsortiums anlangt, so gelten grundsätzlich die Vorschriften der BGB-Gesellschaft, soweit es sich um eine solche handelt (§§ 723 ff., 727 BGB). Es wird allerdings oft eine andere Vereinbarung getroffen, um zu vermeiden, daß durch die Kündigung eines Mitgliedes das Konsortium aufgelöst wird[20]). Während der Eintritt neuer Mitglieder in das Konsortium meist von einem Beschluß der Mitgliederversammlung abhängig gemacht wird, stößt der Austritt von Mitgliedern auf größere Schwierigkeiten. Es muß insbesondere die Frage geregelt werden,

[17]) Staudinger-Geiler II 3, Anh. z. 14. Titel B II 3.
[18]) Goldschmit § 260 a, Anm. 17.
[19]) Z. B. Frank-Fahle S. 183 § 8.
[20]) Staudinger-Geiler II 3, Anh. z. 14. Titel B II 3; Beisp.: Müller Anh. S. IX Ziff. VI.

was mit dem Aktienpaket des ausscheidenden Konsorten geschehen soll. Diese Frage ist wichtig, weil das Konsortium durch das Ausscheiden vielleicht nur eines Mitgliedes einen großen Teil seiner Stimmenmacht und damit seinen Daseinszweck verlieren kann. Das Konsortium sucht deshalb den Aktienbesitz des Mitgliedes möglichst für sich zu erhalten. Dieses Ziel ist durch Bestimmungen des Konsortialvertrages zu erreichen, die den §§ 738 ff. BGB ähneln. Deren direkte Anwendung wird nicht oft möglich sein, da die Aktien Eigentum der Aktionäre geblieben sind und sich nur in einem Sperrdepot befinden. Es kann dementsprechend vereinbart werden [21]), daß bei Ausscheiden eines Mitgliedes des Konsortiums die anderen Mitglieder dessen Aktien käuflich zu erwerben haben; oder die Mitglieder verpflichten sich, die ihnen entsprechend § 758 BGB zufallenden Aktien zu übernehmen und das ausscheidende Mitglied hierfür zu entschädigen. Durch den Abschluß des Konsortialvertrages unterwirft sich jedes Mitglied einer derartigen etwa darin enthaltenen Klausel. Diese kann allerdings unter Umständen sehr unangenehm für den Konsorten wirken, wenn er gerne ausscheiden will, ohne seinen Aktienbesitz zu verlieren, vielleicht weil er ihn anderweitig verwerten will. Wenn der Aktionär nicht die Mehrheit des Konsortiums hinter sich hat, so bleibt ihm höchstens der Ausweg, seine Mitgliedschaft wegen Vorliegens eines wichtigen Grundes zu kündigen. Die Klausel stellt also einen mittelbaren Zwang dar, Mitglied des Konsortiums zu bleiben. Infolgedessen müssen derartige Verträge sehr genau geprüft werden, ob nicht eine unsittlich starke Bindung vorliegt, die den Vertrag nichtig machen würde.

Das Ausscheiden aus dem Konsortium kann nach Ablauf vertraglich vereinbarter Kündigungsfristen erfolgen. Doch ist daneben jedes Mitglied berechtigt, aus wichtigem Grunde [z. B. wichtige Interessengegensätze im Konsortium [22]), Konkurs der AG.[23]) usw.] jederzeit seinen Austritt erklären, ohne daß eine Frist einzuhalten ist. Dies Recht ist unverzichtbar und kann vertraglich nicht ausgeschlossen werden [24]). Eine entgegengesetzte Bestimmung wäre nichtig.

7. Auflösung.

Für die Auflösung des Konsortiums gelten zunächst die allgemeinen Vorschriften. Sie kann insbesondere geschehen durch Beschluß, Fristablauf, Zweckerreichung, Auflösung der AG.

Das Vorliegen eines Grundes zur Kündigung [25]) auf seiten eines einzelnen Konsorten bewirkt in der Regel nicht die Auflösung des ganzen Konsortiums, soweit es sich nur um einen Grund handelt, der im Verhältnis zwischen Konsortium und dem betreffenden Mitglied liegt.

Neben den genannten gesetzlichen und den verschiedenen vertraglichen Auflösungsgründen kommt noch eine Spezialvorschrift in Frage, die in der Notverordnung vom 19. September 1931 enthalten ist. Es handelt sich um Art. VIII, der für jeden Aufsichtsrat eine Höchstzahl von Mitgliedern bestimmt und zugleich für jedes Mitglied vorschreibt, daß es höchstens

[21]) Z. B. Müller Anh. S. V § 6; Wolff ZAktW 1921, 132; Jung S. 46.
[22]) RG 133, 90; Pinner JW 1931, 2961.
[23]) Friedländer AR § 240 Anm. 4.
[24]) Friedländer KR § 14 VII 2 c u. AR syst. Tl. C II 4 b; Staudinger-Geiler II 3, Anh. z. 14. Titel B II 3.
[25]) RG 124, 379.

20 Posten in Aufsichtsräten innehaben darf. Es fragt sich, ob durch diese Bestimmungen die Konsortialverträge berührt werden, soweit sie überhaupt etwas über die Aufsichtsratswahlen enthalten. Grundsätzlich wirkt Art. VIII der VO nicht auf die Konsortialverträge ein [26]). So z. B. wenn vereinbart ist, daß die Wahlen zum Aufsichtsrat stets im Einverständnis mit gewissen Stellen vorgenommen werden sollen. Anders ist die Sachlage, wenn im Konsortialvertrag vorgesehen ist, daß die Beteiligten mehr als 30 Personen in den Aufsichtsrat wählen sollen. Dies würde gegen die durch Art. VIII festgelegte Höchstzahl verstoßen. Ein Konsortialvertrag, der eine solche Bestimmung als Hauptkern enthielte, wäre nach § 134 BGB nichtig. Oft handelt es sich hierbei um eine Nebenabrede. Es würde dann nur sie der Nichtigkeit verfallen. Häufig kann aber eine Auslegung gemäß dem beim Vertragsschluß zum Ausdruck gekommenen Willen der Beteiligten helfen, die sich ausschließlich an die damals vorhandenen gesetzlichen Bestimmungen halten konnten. Es wird der Vertrag so ergänzt, daß er nicht mehr im Widerspruch zum Gesetz steht [27]).

Auch die Vorschrift über die Höchstzahl der in einer Hand vereinigten Aufsichtsratsposten kann gewisse Konsortialverträge berühren. Wenn z. B. gemäß den getroffenen Abreden eine Person in den Aufsichtsrat gewählt werden soll, die bis zur entscheidenden Generalversammlung bereits 20 Posten bei anderen Gesellschaften innehat, so kann die Verpflichtung zur Wahl nicht erfüllt werden [28]), da die Erfüllung unmöglich geworden ist.

Die Auflösung des Konsortiums hat zur Folge, daß alle Bindungen, die durch dasselbe hervorgerufen wurden, hinfällig werden. Das Stimmrecht der Aktionäre kann wieder völlig frei nach eigenem Dafürhalten ausgeübt werden. Etwa in Sperrdepots hinterlegte Aktien werden frei und stehen dem Eigentümer zur Verfügung. Waren die Aktien für das Konsortium als solches hinterlegt, so müssen alle Konsorten gemeinsam die Bank zur Aufhebung des Sperrvermerks veranlassen, sofern nicht ein Konsortium mit Rechtspersönlichkeit vorliegt. Verweigern einzelne Konsorten ihre Zustimmung, wäre eine entsprechende Klage einzureichen. Das auf sie ergehende Urteil würde nach § 894 ZPO die Zustimmung ersetzen.

Die Auseinandersetzung des Konsortiums erfolgt nach den BGB-Vorschriften, wenn nicht im Konsortialvertrage von vornherein etwas anderes festgelegt ist. Falls eine andere Rechtsform als die BGB-Gesellschaft vorliegt, gelten die entsprechenden Bedingungen. Mit der Abwicklung der Rückgabe der Aktien an die einzelnen Konsorten und der Erledigung der laufenden Geschäfte ist das Konsortium beendet. Irgendwelche Verpflichtungen der Mitglieder, etwa sich nicht einem anderen Konsortium anzuschließen, entfallen, soweit nicht ein Sondervertrag bestehen bleibt.

[26]) Horrwitz-Ullmann Z. 3 zu Art. VIII; Goldschmit Z. 20 zu VIII; Cahn DIZ 1932, 1327.
[27]) Horrwitz-Ullmann Z. 12 zu Art. VIII.
[28]) Horrwitz-Ullmann Z. 16 zu Art. VIII.

§ 7. IV. Auslandsrecht.

Es ist von Interesse, kurz auf die Stellungnahme des Auslandes zu den bisher allein behandelten Stimmrechtsbindungen der Aktionäre unter sich einzugehen. Derartige Stimmrechtsbindungen werden oft als Syndikate bzw. syndizierte Aktien bezeichnet. Solche Syndikate haben mit den deutschen Instituten gleichen Namens in der Regel nur die Bezeichnung gemein. Doch werden vereinzelt auch in Deutschland Stimmrechtskonsortien als „Syndikate" bezeichnet.

Eine verhältnismäßig einheitliche Regelung haben die dem romanischen Rechtskreis angehörenden Länder getroffen. Die Prüfung der Zulässigkeit der Stimmrechtsbindungen wird hier meist sehr scharf gehandhabt. So steht in Frankreich der Gesichtspunkt des ordre public im Vordergrund. Es soll trotz der Stimmrechtsbindungen, der conventions préalables aux votes, die Freiheit der Abstimmung gewahrt bleiben, und ein Einfluß gesellschaftsfremder Elemente auf die Aktionäre und damit auf die Abstimmung nach Möglichkeit vermieden werden. Die Freiheit der Abstimmung wird dabei gegenüber anderen Momenten (Überfremdung der Gesellschaft usw.) derart in den Vordergrund geschoben, daß Stimmrechtsbindungen der Aktionäre unter sich grundsätzlich für unzulässig gehalten werden[1]). Dieser Grundsatz greift insbesondere ein, wenn bei Konsortialverträgen eine strenge Bindung vorliegt. Als Hauptbeispiel wird der Fall genannt, daß der Leitung eines Konsortiums für längere Zeit die Berechtigung erteilt wird, das Stimmrecht im Namen der Konsorten auszuüben, ohne daß stets vorher ein gemeinsamer Beschluß der Konsorten darüber herbeigeführt wird, wie die Abstimmung mit den der Bindung unterliegenden Aktien zu erfolgen hat[2]). Im Vergleich mit Deutschland ergibt sich, daß die französische Regelung einen erheblich strengeren Maßstab bei der Prüfung der Zulässigkeit anlegt.

Eine ähnliche Regelung findet sich im italienischen Entwurf von 1925. Hier ist zum erstenmal eine positive Regelung der Stimmrechtsbindungen in Vorschlag gebracht[3]). Es heißt dort[4]) in Art. 205: „Die Vereinbarungen, die die Freiheit des Abstimmens beschränken, sind nichtig." Dies ist an sich ein weitergehendes Verbot, als es der französischen Regelung zugrunde liegt. Doch wird sein Umfang durch die Ausnahmen der darauf folgenden Sätze sehr beschränkt. Dort heißt es: „Die Aktionäre können jedoch mittels schriftlichen Vertrages einem oder mehreren Geschäftsführern für die Dauer von höchstens vier Jahren die Befugnis übertragen, die ihren Aktien innewohnenden Rechte einschließlich des Stimmrechts auszuüben." Es folgen weitere Vorschriften über Kündigung und Rechenschaftslegung:

„Der Vertrag kann keine längere Dauer als 2 Jahre haben, wenn den Geschäftsführern auch die Befugnis zur Veräußerung der Aktien übertragen wird.

---

[1]) Friedländer AR syst. Teil C II 4 g aa; Houpin-Bosvieux II No. 1210; ebenso in Belgien: Friedländer Ges. g. RPr. 1925, 21.

[2]) Friedländer Ges. g. RPr. a. a. O.; über Vereinigungen von Kleinaktionären vgl. Pic-Bouvier III No. 1320 ff.

[3]) Hallstein S. 52.

[4]) Abgedruckt bei Gieseke S. 31.

Wenn im Vertrage seine Erneuerung bei Ablauf vorgesehen ist, so hat jeder Aktionär ohne Rücksicht auf irgendwelche entgegenstehende Abrede das Recht, zum Ende der vorerwähnten Fristen zurückzutreten, wenn er davon 6 Monate vor Ablauf Anzeige macht.

Der Geschäftsführer muß von den ausgeführten Operationen am Ende jedes Halbjahres Rechenschaft ablegen."

Diese sehr weit gefaßte Ausnahmevorschrift des Entwurfs würde praktisch fast alle Stimmrechtsbindungen erfassen, so daß die Bedeutung der Regel sehr herabgemindert wird. Die Bestimmungen stehen im Endergebnis in einem gewissen Gegensatz zu Frankreich mit seinen strengen Anforderungen und auch zur bisherigen Regelung in Italien [5]). Bemerkenswert ist übrigens, daß in Italien nichts über ein Verbot der Entgeltlichkeit der Verträge gesagt ist. Da die Regelung in allen anderen Punkten ziemlich genau ist, muß hieraus entnommen werden, daß solche Verträge anders als in Deutschland gültig sind [6]).

Im angelsächsischen Rechtskreis, bes. im englischen und nordamerikanischen Recht, finden sich keine positiven gesetzlichen Bestimmungen über Stimmrechtsbindungen. Stimmrechtsbindungen, wie wir sie kennen, dürfte es dort überhaupt nicht geben. Doch wird auf andere Weise zum Teil der gleiche Zweck erreicht, den die deutschen Stimmrechtsbindungen haben. Hierzu dient vor allem das weit verbreitete Institut der Treuhand (trust). So waren die voting trusts des amerikanischen Rechts ursprünglich zur Stabilisierung der Aktienmehrheit bestimmt. Die zu ihnen gehörenden Aktien wurden fest zusammengefaßt [7]), entweder durch Bindungen im Mitgliedschaftsvertrag oder Verträge der Mehrheitsaktionäre. Dieser Zweck wird auch bei den Stimmrechtsbindungen oft erstrebt. Die weiterentwickelten voting trusts sind erheblich stärker als die durchschnittlichen deutschen Stimmrechtsbindungen. Es wird bei den sog. „echten voting trusts" [8]) das Stimmrecht auf einen oder mehrere Treuhänder übertragen, die nach den Weisungen des Auftraggebers abstimmen. Solche Verträge, die lediglich unter den Aktionären einer Gesellschaft abgeschlossen werden [9]), sind grundsätzlich zulässig und infolgedessen häufig. Ausnahmen bestehen wie auch sonst bei Verstößen gegen die guten Sitten, against public policy usw.

Eine Weiterbildung dieser Trusts sind die sog. Massachusetts Trusts [10]), die sich als ein Unternehmen darstellen. Sie werden nur gelegentlich zu Stimmrechtsbindungen benutzt, und sind dann den eigentlichen voting trusts überaus ähnlich.

Ein Vergleich mit Deutschland ergibt, daß die im amerikanischen Recht vorkommenden „Bindungen", insbesondere die erwähnten voting trusts, im allgemeinen stärker sind. Derart starke Bindungen gibt es auch in Deutschland, doch kommen sie seltener vor. Die schwächeren Formen überwiegen. Der Grund dafür, daß in Amerika die schwächeren Bindungen fehlen, ist, daß sie praktisch nur wie ein gentleman agreement wirken. In Deutschland da-

---

[5]) Hallstein S. 276.
[6]) So auch Gieseke S. 31 f.
[7]) Schmey S. 310.
[8]) Schmey S. 315; Hundhausen BA 30, 9.
[9]) Gierke § 41 IV 3 h *a*, § 49 B IV.
[10]) Schmey S. 322.

gegen sind sie besser durchsetzbar und daher häufiger. Für das amerikanische Recht bestände an sich die Möglichkeit, daß einer Person „proxy“ [11]) erteilt wird, d. i. die Bevollmächtigung eines Nichtberechtigten durch den Berechtigten zum Stimmen in der Generalversammlung. Falls diese Vollmacht mit einem Auftrag verbunden würde, so könnte hierbei der Erfolg einer Stimmrechtsbindung erzielt werden, wenn mehrere Aktionäre derselben Person Vollmacht erteilen. Hierzu müßte die Unwiderruflichkeit der proxy kommen. Dies ist jedoch nicht durchführbar, da ein Verzicht auf das Widerrufsrecht der proxy als unzulässig nichtig ist [12]). Daher haben auf diesem Wege herbeigeführte Stimmrechtsbindungen keine praktische Bedeutung, und man ist auf die stärkeren Formen angewiesen.

Im übrigen lassen sich die deutschen Verhältnisse nicht neben die amerikanischen stellen. Diese sind ganz anders gelagert wegen der ungeheuren Verschachtelung der dortigen Gesellschaften untereinander. Auch besteht in Amerika kein besonderes Bedürfnis für die Stimmrechtsbindungen der deutschen Art, da oft Holdinggesellschaften gebildet werden als Dachgesellschaften, die die in Deutschland angewandten Stimmrechtsbindungen ersetzen.

[11]) Schmey S. 299.
[12]) Schmey S. 314.

§ 8. B. Verträge zwischen AG und Aktionären.

I. Allgemeines, Beispiele, Zweck.

Einen ganz anderen Charakter als die Stimmrechtsbindungen der Aktionäre unter sich haben diejenigen Bindungen, die durch einen Vertrag zwischen AG und Aktionär herbeigeführt werden. An derartigen Verträgen muß der Gesetzgeber mehr Interesse nehmen als an den unter A behandelten, an denen nur Aktionäre beteiligt sind. Durch die Beteiligung der AG selbst an Stimmrechtsbindungen können gewisse Gefahren heraufbeschworen werden, wie z. B. Vereitelung der Überwachung der Verwaltung durch die Generalversammlung. Wenn solche Verträge stets gültig wären, so müßten die Aktionäre selbst bei der größten Mißwirtschaft dem Vorstand und Aufsichtsrat Entlastung erteilen. Die Verträge würden dann nämlich die Klausel enthalten, daß die Aktionäre sich den Anweisungen der Verwaltung bezüglich der Abstimmung zu fügen hätten.

Die Stimmrechtsbindungen, an denen die AG selbst und Aktionäre beteiligt sind, müssen daher besonders scharf geprüft werden, ob sie nicht gegen gesetzliche Bestimmungen verstoßen. Das Gesetz bezeichnet die Aktien, die diesen Verträgen unterliegen, seit 1931 als „gebundene Aktien“ [1]) im § 260 a III Z. 3 HGB. Von den dort genannten Arten der Bindungen interessieren hier nur diejenigen, die die Ausübung der Aktionärrechte betreffen, speziell die des Stimmrechts. Aktien, die wie a. a. O. Z. 1 bezeichnet, von Aktionären für Rechnung der AG übernommen sind, sollen hier nicht erörtert werden. Es sind in dieser Arbeit nur Fälle solcher Stimmrechtsbindungen zu behandeln, die durch Verträge zwischen Aktionären einerseits und Aktionären, der AG oder Dritten andererseits herbeigeführt werden. Aber auch von diesen Verträgen sind die hier auszuscheiden, bei denen die Aktionäre die Aktien nicht für eigene Rechnung, sondern für Rechnung der AG halten; hier hat die AG das Recht, von sich aus völlig selbständig in Form einer Anweisung für den Aktionär festzulegen, wie das Stimmrecht ausgeübt werden soll. Bei den gebundenen Aktien aber, von denen in diesem Abschnitt die Rede sein soll, muß sich die AG stets an die bestehenden Vereinbarungen halten, die von ihr und den Aktionären als gleichberechtigten Vertragsparteien festgelegt wurden. Hierin liegt der Hauptgesichtspunkt für die Unterscheidung der in Z. 1 und 3 genannten Aktien.

Die Fälle, in denen gebundene Aktien vorkommen, sind überaus zahlreich. Insbesondere dürfte es kaum vorkommen, daß Mehrstimmrechtsaktien ausgegeben werden, ohne daß ihre Inhaber irgendwie gegenüber der AG gebunden sind [2]). Ihr Wert zeigt sich erst dann, wenn sie stets in festen Händen, sei es zur Verfügung der Verwaltung (jedoch nicht für deren Rechnung) oder anderer Interessenten, und hinsichtlich des Stimmrechts gebunden sind. Falls eine AG ihre Vorratsaktien weiter begibt, so wird sie in der Regel nicht unterlassen, die Übernehmer bezüglich des Stimmrechts zu binden [3]).

[1]) Diese Bezeichnung kennt noch nicht § 30 I der 2. Dchf.VO z. GoldbilanzVO, RGBl. 1924 I S. 390.

[2]) Goldschmit Anm. 15 zu § 260 a; Friedländer AR § 260 a, Anm. 7; Kurz S. 42; Netter S. 66.

[3]) Schmulewitz S. 46.

Diese Bindungen entfallen jedoch mangels besonderer Vereinbarungen, wenn die Aktien weiter veräußert werden, da eine Stimmrechtsbindung nur obligatorisch ist, und somit nur für die Vertragsparteien gilt. Um diese Folgen zu vermeiden, wird in manchen Fällen eine Vinkulierung der Aktien herbeigeführt. Hiermit wird die Veräußerung der Aktien von der Genehmigung der AG abhängig gemacht. Sie erhält so einen Einfluß darauf, an wen die Aktien weiterbegeben werden. Es wird durch die Vinkulierung allerdings bewirkt, daß die Aktien für den normalen Verkehr ungeeignet werden. Doch wird dies gerade bezweckt. Es sollen nur solche Personen Aktien erwerben, die die AG in ihrem Sinne für zuverlässig hält.

Der Zweck der gebundenen Aktien liegt darin, daß sich die AG durch sie eine mittelbare Einwirkung auf die eigene Generalversammlung sichert. Dies ist auf anderem Wege nicht möglich. So steht dem Erwerb eigener Aktien die Vorschrift des § 226 HGB entgegen. Die AG kann ihren Einfluß geltend machen, um ihre Überfremdung zu verhüten, ihre Selbständigkeit aufrecht zu erhalten und sonstige der Berücksichtigung besonders bedürftige Gesellschaftsinteressen zu wahren.

Die auf der Gegenseite beteiligten Aktionäre sind meist solche, deren Interessen mit denen der Verwaltung übereinstimmen, also Banken, befreundete Firmen, die vielleicht an der Produktionsgestaltung der AG ein besonderes Interesse haben usw. Oft haben sich die beteiligten Aktionäre zu einem Konsortium zusammengeschlossen, das dann seinerseits mit der AG Vereinbarungen trifft. Als Beispiel dieser Art von Stimmrechtsbindungen wäre das Übernahmekonsortium zu nennen [4]). Ein solches Konsortium übernimmt die gesamten neu auszugebenden Aktien und vereinbart gleichzeitig mit der AG, wie die Weiterbegebung gehandhabt werden soll. Solange das Konsortium die Aktien besitzt, sind sie innerhalb desselben und gegenüber der AG gebunden. Die Bindung erstreckt sich dabei meist auch auf die Veräußerung. Die AG will sich einen möglichst großen Einfluß auf die Weiterbegebung sichern. Bei der rechtlichen Beurteilung dieser Verträge sind die Vereinbarungen des Konsortiums unter sich von denen mit der AG scharf zu trennen, und jede von ihnen nach den jeweils für sie geltenden Grundsätzen zu behandeln.

Daß die Grundlage der gebundenen Aktien im Gesellschaftsvertrage zu finden ist, kann vorkommen. Es ist dies aber bedeutungslos und etwaige derartige Bestimmungen wären ohne Verpflichtungswirkung [5]). Meist dürften Verträge dieser Art ohne Wissen der Generalversammlung geschlossen werden. Diese erfährt von ihnen erst durch die im Geschäftsbericht gemäß § 260a III Z. 3 zu machenden Angaben. Möglich ist es, im Gesellschaftsvertrage festzulegen, daß künftig gebundene Aktien zu schaffen seien. Hierdurch wird eine Anweisung an die Verwaltung erteilt, entsprechend zu verfahren. So heißt es z. B. in § 4 II des Gesellschaftsvertrages der Ilse-Bergbau-AG vom 21. 4. 1925 [6]): „Die Inhaber der . . . ausgegebenen Stammaktien sind durch Vereinbarung mit der Gesellschaft in der Veräußerung und sonstigen Verfügung über die Aktien zu binden". Hierunter fallen auch Bin-

[4]) Zluhan S. 306; Frank-Fahle S. 34.
[5]) Schmulewitz S. 73, 111.
[6]) Flechtheim-Wolff-Schmulewitz 1. Teil A V a (S. 10); vgl. dazu RG 113, 188 ff = JW 1926, 1813 mit Anm. v. Hachenburg.

dungen des Stimmrechts. Die auf Grund dieser Bestimmung geschlossenen Verträge sind jedoch inzwischen gegenstandslos geworden, da die betreffenden Aktien eingezogen wurden.

In den Verträgen, in denen die Bindung der Aktien herbeigeführt wird, kann diese verschieden geregelt sein. So kann die Ausübung des Stimmrechts gemäß den Beschlüssen des Vorstandes oder Aufsichtsrats oder beider geschehen [7]). Es kann vorgesehen werden, daß die gebundenen Aktionäre vor jeder Abstimmung von der Verwaltung über den Gegenstand unterrichtet werden, und dann gemäß diesem Bericht gegen die Anträge zu stimmen haben, wenn die Verwaltung sie für gesellschaftsschädlich hält. Oder das Stimmrecht wird nach den übereinstimmenden Beschlüssen von Vorstand und Aufsichtsrat ausgeübt, wobei gewisse Gegenstände von der Bindung ausgenommen werden, so z. B. Entlastung dieser beiden Organe. Oder es ist gegen alle Beschlüsse zu stimmen, die nach Ansicht der Verwaltung eine „offensichtliche" Schädigung der Gesellschaftsinteressen bedeuten würden [8]). Ähnliche Regelungen kehren in den meisten Verträgen wieder. Die Variationsmöglichkeiten sind gering, da das überragende Ziel stets die Bindung der Aktionäre an die Verwaltung ist.

Während bei den Konsortialverträgen allein in der Organisation des Konsortiums viele Gestaltungsmöglichkeiten bestanden, fallen derartige Fragen für die hier zu behandelnden Stimmrechtsbindungen fast fort oder sind von untergeordneter Bedeutung. Dies ergibt sich notwendig aus der Beteiligung der AG, deren Rechte in bezug auf die Ausübung von Einwirkungen auf die Abstimmung gesetzlich beschränkt sind. Eine neu auftauchende Frage ist die, ob die gegenüber der AG gebundenen Aktien überhaupt stimmberechtigt sind. Bei Konsortialverträgen konnte diese Frage nicht gestellt werden, da die AG selbst an ihnen nicht beteiligt ist.

II. Die Frage des Stimmrechts der gebundenen Aktien.

Die Frage des Stimmrechts der gebundenen Aktien ist zweifelhaft geworden, weil die Abstimmungen der Aktionäre zur Willensbildung der Gesellschaft und zur Kontrolle der Verwaltung bestimmt sind. Darf die AG selbst auf dem Umwege über Aktionäre Einfluß auf ihre eigene Willensbildung nehmen?

Das Stimmrecht der gebundenen Aktien wird besonders aus dem Grunde bestritten, weil die Aktien nicht mehr im freien Verkehr befindlich seien, sondern wirtschaftlich betrachtet, eigene Aktien der Gesellschaft seien [9]). Für diese ruht nun allerdings nach § 226 HGB das Stimmrecht. Man kann auch sagen, es werde in Wahrheit für die AG, nicht für die Aktionäre selbst abgestimmt. Diese Ansicht wird überwiegend verworfen, und es wird den gebundenen Aktien mit Recht das Stimmrecht zugesprochen [10]).

---

[7]) Kurz, Tabelle hinter S. 61: z. B. Humboldt Maschinen, Köln-Neuessener Bergwerksverein.

[8]) Passow, Kap. 17 I S. 341; weitere Beispiele Schmulewitz S. 72; ohne Angabe der Bindungsbestimmungen Frank-Fahle S. 34 Anm. 5; ferner Müller, Anh. S. II.

[9]) Nußbaum JW 1928, 624.

[10]) Gierke, § 41 IV 3k; Friedländer KR S. 332; Flechtheim BA 31, 15; Staub-Pinner-Schmidt § 317 Anm. 18, § 226 Anm. 31; Netter S. 68 ff.; Dür-Hach-Hachenburg III 1 Einl. Anm. 64; Ring-Schachian S. 463.

Zur Begründung dieser Ansicht ist davon auszugehen, daß einerseits die Bindung der Aktionäre nur obligatorisch ist und andererseits die Aktien im Eigentum des Aktionärs stehen, der somit allein zur Ausübung der Mitgliedschaftsrechte befugt ist. Der erste Gesichtspunkt besagt, ebenso wie bei den Konsortialverträgen, daß der Aktionär nicht derart zur Abstimmung entsprechend der Vereinbarung verpflichtet ist, daß eine Zuwiderhandlung die Stimmabgabe nichtig machen würde. Es steht ihm frei, anders als verabredet zu stimmen. Allerdings muß dann die für solche Fälle meist festgesetzte Vertragsstrafe entrichtet werden. Doch wird hierdurch die Freiheit der Abstimmung als solche gegenüber der AG nicht beeinflußt, wie oben bereits dargelegt. Hierzu kommt, daß der Aktionär freies Eigentum an den Aktien hat. Er kann, wenn er will, auch unbeeinflußt durch irgendwelche obligatorischen Beschränkungen, frei über die Aktien verfügen, und die Rechte, die sie gewähren, ausüben. Die obligatorische Verpflichtung gegenüber der AG, das Stimmrecht vereinbarungsgemäß auszuüben, ist daneben nicht von ausschlaggebender Bedeutung.

Es ist nicht ersichtlich, wie bei dieser Sachlage die Behauptung aufrechterhalten werden kann, die gebundenen Aktien seien wirtschaftlich eigene Aktien der AG. Gerade das Gegenteil ist der Fall. Der Aktionär bezieht z. B. die auf die Aktien entfallende Dividende, weil ihm die Mitgliedschaftsrechte zustehen. Er kann nach Belieben über die Dividende verfügen. Hieraus ist eher zu entnehmen, daß wirtschaftlich betrachtet die Aktien nicht eigene Aktien der AG sind, sondern dem Aktionär voll zustehen. Infolgedessen sind sie auch stimmberechtigt; § 226 HBG ist auf sie nicht anwendbar.

III. Zulässigkeit.

Wie erwähnt, sind die gebundenen Aktien u. U. gefährlich für die AG. Sie sind deshalb nicht unbeschränkt zulässig, vielmehr sind ihnen verschiedene gesetzliche Schranken gesetzt.

1. Grundsätzlich zulässig.

Vorbehaltlich der unten zu behandelnden Ausnahmen sind Stimmrechtsbindungen zwischen AG und Aktionär zulässig [11]). Es kann hier im wesentlichen auf das Bezug genommen werden, was bei den Konsortialverträgen hierüber gesagt wurde. Auch Verträge zwischen AG und Aktionär haben nur obligatorische Wirkung, da sie ebenfalls dem Individualrecht angehören. Allerdings ist auf der einen Seite eine Gesellschaft, die AG selbst, beteiligt. Doch spricht dies nicht dagegen. Auch die AG kann, als juristische Person, individualrechtliche Geschäfte abschließen. Sie kann sich auch außerhalb des Gesellschaftsrechts bewegen.

Diese Ansicht wird vereinzelt zu Unrecht bestritten [12]). Zur Begründung wird ausgeführt, daß die genannten Stimmrechtsbindungen gegen Gesetz und gute Sitte verstießen. Dies ist jedoch unzutreffend. Vielmehr wird im folgenden darzulegen sein, daß zwar verschiedene Fälle derselben gegen gesetzliche

[11]) Brodmann AR § 252, 4 b; Staub-Pinner-Schmidt § 252 Anm. 31 c; Zluhan S. 281; RG bei Frank-Fahle S. 154; Friedländer AR § 243 Anm. 1; Gieseke Gruch. 66, 18; DürHach-Hachenburg § 252 Anm. 58; Fischer ZAktGes. 38, 38.

[12]) Horrwitz SchAkt. S. 48; Planitz S. 36; Ring-Schachian S. 466; anscheinend auch Nord S. 99.

Normen verstoßen, daß sie im übrigen aber zulässig sind. Müller-Erzbach [13]) meint demgegenüber, die Mitgliedschaft bei einer Gesellschaft sei ein unteilbares Ganze. Daher könne von ihr nicht eine einzelne Berechtigung abgetrennt werden. Hiernach soll auch das Stimmrecht nicht Weisungen der Verwaltung unterworfen werden. Die Voraussetzungen, aus denen dieser Schluß gezogen wird, sind an sich richtig. Doch unterschätzt Müller-Erzbach den Charakter der Stimmrechtsbindung als eines obligatorischen Vertrages. Das Stimmrecht selbst bleibt ausschließlich in der Hand des berechtigten Aktionärs. Ihm allein steht die Entscheidung darüber zu, ob er sein Stimmrecht gemäß den getroffenen Vereinbarungen oder anders ausüben will. Im Ergebnis kann somit der Ansicht Müller-Erzbachs nicht beigetreten werden.

2. Ausnahmen: a) § 252 HGB.

Daß die Stimmrechtsbindungen zwischen AG und Aktionären nur in Ausnahmefällen gegen § 252 HGB verstoßen, ist allgemein anerkannt [14]). § 252 gewährleistet, daß jede Aktie das Stimmrecht hat. Diese Bestimmung bleibt wegen des obligatorischen Charakters der Bindungen in der Regel unberührt. Hiermit entfallen die Bedenken, die Horrwitz [15]) geltend macht. Er meint, § 252 werde durch die Bindungen verletzt, weil diese Vorschrift nicht nur im Interesse der Aktionäre, sondern auch wegen der Interessen der Gesellschaft getroffen sei. § 252 sei zwingendes Recht, auf dessen Ausübung wohl verzichtet werden, das aber nicht völlig aufgegeben werden könne. Auch könne es nicht übertragen werden. Diese Ausführungen sind insofern richtig, als das Stimmrecht ein höchstpersönliches Recht des Aktionärs ist. Jedoch geht Horrwitz offenbar von der falschen Vorstellung aus, daß infolge der Stimmrechtsbindungen der Aktionär jetzt nur noch ein Werkzeug in der Hand der aus der Bindung berechtigten AG sei. Daß dem nicht so ist, wurde schon mehrfach hervorgehoben. Es steht den Aktionären frei, entgegen den Vereinbarungen zu stimmen. Allerdings droht dann eine Schadensersatzklage oder Vertragsstrafe. Diese entfällt jedoch, wenn ein wichtiger Grund für die abweichende Abstimmung vorlag. Die lediglich obligatorische Natur der Stimmrechtsbindungen wird vom RG anerkannt [16]), indem es die beiden vorinstanzlichen Urteile [17]), auf die Horrwitz sich stützt, aufhebt.

Wann im Einzelfall einmal ein Verstoß gegen § 252 vorliegt, ist schwer zu sagen. Es wird sich dann meist darum handeln, daß die Stimmrechtsbindungen durch einen Generalversammlungsbeschluß oder durch Gesellschaftsvertrag herbeigeführt werden. Auch derartige Bindungen können jedoch ausnahmsweise noch zulässig sein. Hierauf ist unten C II einzugehen.

b) § 243 HGB.

Ganz besonderer Wert wird, wie § 243 ergibt, darauf gelegt, daß die Wahl zum Aufsichtsrat frei ist. Hieraus ergibt sich auch ein schärferer Maßstab für die Prüfung von Stimmrechtsbindungen in solchen Fällen. Es muß dabei auf die an sich erst unten C zu behandelnden Bindungen vorgegriffen werden.

---

[13]) Kap. 53, Z. 3 (S. 279).
[14]) Staub-Pinner-Schmidt § 252 Anm. 31 c; vgl. oben S. 37 Anm. 11.
[15]) SchAkt. S. 49.
[16]) Bei Frank-Fahle S. 154.
[17]) LG und OLG Köln, ebenda, S. 150 ff.

Es ist unzulässig, daß der Gesellschaftsvertrag Bestimmungen enthält, die die Wahlfreiheit der Aktionäre bezüglich des Aufsichtsrats einengen (§ 243 I HGB). Dies bedeutet nicht ein Verbot jeglicher Einschränkungen des Stimmrechts durch den Gesellschaftsvertrag. Es dürfen die Einschränkungen nur ein gewisses Maß nicht überschreiten. Der Personenkreis, innerhalb dessen den Aktionären völlige Wahlfreiheit belassen wird, darf nicht so eng sein, daß praktisch nur Personen gewählt werden können, die der AG genehm sind. Der Kreis muß so bemessen sein, daß die Aktionäre ohne besondere Beengungen die Personen auswählen können, die ihr Vertrauen besitzen. Keine unangemessene Beschränkung der Wahlfreiheit liegt vor, wenn z. B. für die Aufsichtsratsmitglieder eine bestimmte Staatsangehörigkeit gefordert wird, wie es bei zahlreichen AG vorgesehen ist [18]). Ferner kann vorgeschrieben werden, daß die Mitglieder des Aufsichtsrats ihren Wohnsitz im Deutschen Reich haben müssen [19]), oder in einem bestimmten Lande, bezw. einem bestimmten Ort [20]). Bei letzterer Bestimmung können im Einzelfall Zweifel über die Zulässigkeit bestehen, z. B. wenn als maßgebender Ort der Sitz der Gesellschaft bestimmt ist, und dieser nun gerade sehr klein ist. Dies könnte praktisch darauf hinauslaufen, daß immer nur dieselben Aufsichtsratsmitglieder wieder gewählt werden können. Vorgeschrieben kann ferner werden, daß die Aufsichtsratsmitglieder zugleich Aktionäre sein müssen [21]). Eine eigenartige Bestimmung findet sich in § 12 des Gesellschaftsvertrages der Vereinigten Gothaniawerke AG [22]). Es heißt dort, daß in den Aufsichtsrat Personen nicht gewählt werden dürfen, die im Vorstand oder Aufsichtsrat von Konkurrenzunternehmen sind. Hierdurch dürfte eine zulässige Beschränkung der Wahlfreiheit herbeigeführt sein, wenn der Begriff des Konkurrenzunternehmens nicht zu weit ausgedehnt wird. Der so durchgeführte Einfluß der AG auf das Ergebnis der Aufsichtsratswahl dürfte allerdings nur von geringer Bedeutung sein. Die Bestimmung kann nur verhüten, daß leitende Persönlichkeiten von Konkurrenzunternehmen, die vielleicht Aktien der Gothania in Besitz haben, in den Aufsichtsrat kommen und so unmittelbaren Einblick in den Geschäftsbetrieb nehmen können. Vorgeschobene Strohmänner werden nicht oft als solche erkannt werden können. Jedoch ist ihre Wahl als nichtig anzusehen, da sie gegen die Satzung verstößt. Hiermit ist umrissen, in wie weit § 243 HGB die Wahlfreiheit gewährleistet.

Es ergibt sich nunmehr die Frage, ob die AG statt durch Satzungsbestimmungen durch obligatorische Stimmrechtsbindungen einen Einfluß auf die Abstimmung nehmen kann. Ihre Zulässigkeit unterstellt, würden die Stimmrechtsbindungen zur Folge haben, daß die AG das erreicht, was ihr im Gesetz auf dem Wege der Satzungsbestimmung herbeizuführen ausdrücklich untersagt ist. Sie würde die Wahlfreiheit beschränken. Allerdings handelt es sich nur um obligatorische Bindungen. Doch legt demgegenüber § 243 eindeutig fest, daß es allein Sache der Generalversammlung ist, den Aufsichtsrat zu

[18]) Beisp.: Flechtheim-Wolff-Schmulewitz 3. Teil A II a 1, 2, 3; ferner Feder DIZ 1905, 1054.
[19]) Flechtheim-Wolff-Schmulewitz 3. Teil A II b 1.
[20]) Flechtheim-Wolff-Schmulewitz 3. Teil A II b 2; Prenzel Gruch. 63, 64.
[21]) Flechtheim-Wolff-Schmulewitz 3. Teil A II d 1.
[22]) Ebenda A II h.

wählen. Eine so umfassende Regelung ist für die anderen Gegenstände der Wahl nicht getroffen. Die Stimmrechtsbindungen sind daher hinsichtlich der Aufsichtsratswahlen unzulässig, weil sie eine Gesetzesumgehung darstellen würden, soweit entsprechende Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages gegen das Gesetz verstoßen. Das RG [23]) ist der gleichen Ansicht, indem es sagt: was das Gesetz als Inhalt des Gesellschaftsvertrages nicht zuläßt, kann nicht dadurch Gültigkeit erlangen, daß man ihm die Hintertür des Separatvertrages öffnet [24]).

Düringer-Hachenburg-Lehmann [25]) halten, wie richtiger Weise bei den Konsortialverträgen, auch bei den hier behandelten Stimmrechtsbindungen eine Vereinbarung über die Wahl eines genau bestimmten Aufsichtsratsmitgliedes für unbeschränkt zulässig. Dem kann aus den angegebenen Gründen nicht beigetreten werden. Die Schranke des § 243 ist für solche Abstimmungen in keiner Weise zu umgehen. § 252 I HGB wird bei Aufsichtsratswahlen durch die Spezialvorschrift des § 243 ersetzt.

Diese Stellungnahme läßt sich damit, daß obligatorische Bindungen über andere Gegenstände als die Aufsichtsratswahl grundsätzlich zulässig sind, sehr wohl vereinbaren. Es besteht für die Aufsichtsratswahl § 243, der für die übrigen Abstimmungen nicht gilt. Hiermit zusammenhängend ist weiter zu beachten, daß die Aufsichtsratswahl eine ganz besondere Art der Abstimmung hinsichtlich ihres Gegenstandes ist. Es werden hier die Organe der Gesellschaft gebildet. Diese sollen auf jeden Fall dem Willen der Aktionäre entsprechen. Die bisherigen Organe sollen, es sei denn, daß sie selbst persönlich Aktionäre sind, nicht bei der Bestellung der neuen Organe irgendwelchen Einfluß haben. Diese Gesichtspunkte fallen bei gewöhnlichen Abstimmungen fort. Infolgedessen ist § 243 auch auf die Aufsichtsratswahl beschränkt und der Gesetzgeber legt im übrigen keinen besonderen Wert darauf, daß eine sehr strenge Wahlfreiheit besteht.

Die Konsequenz daraus, daß unter Berücksichtigung des § 243 gewisse Bindungen der Wahlfreiheit noch zulässig sind, ist, daß auch entsprechende obligatorische Abmachungen zulässig sein müßten. Hiergegen sind keine Bedenken zu erheben. Doch kommen solche Verträge praktisch wohl kaum vor. Da sie nur obligatorisch wirken, müßten sie bei jedem Wechsel von Aktieninhabern von neuem abgeschlossen werden. Dieses Verfahren ist zu umständlich. Es ist erheblich einfacher, eine entsprechende Bindung in den Gesellschaftsvertrag aufzunehmen. Diese wäre im gleichen Rahmen wie die obligatorischen Abreden zulässig und hätte den Vorzug, daß sie ohne weiteres für alle Aktionäre gilt.

c) § 317 HGB, § 138 BGB.

Wie bei den Konsortialverträgen können auch hier die §§ 317 HGB und 138 BGB Anwendung finden. Es gilt dafür das oben Ausgeführte entsprechend [26]). Planitz [27]) meint, daß § 317 stets zuträfe und die Bindungen daher nach § 134 BGB nichtig wären. Diese Feststellung wird nur für die

[23]) RG 49, 80.
[24]) Ebenso Staub-Pinner-Schmidt § 243 Anm. 2d; Bergmann S. 18.
[25]) § 252 Anm. 58.
[26]) Vgl. ferner Liebmann HRZ 1920, 235.
[27]) S. 63, und S. 44 Anm. 58.

Stimmrechtsaktien getroffen, falls deren Übernehmer gebunden werden. Jedoch auch unter dieser Beschränkung auf Stimmrechtsaktien ist es unzutreffend, wenn Planitz meint, der besondere Vorteil läge bereits in der bloßen Überlassung der Aktien. Der Aktionär hat hierdurch keinen besonderen Vorteil, da er auf die Aktien stets die entsprechenden Beträge einzahlen muß, wenn auch vielleicht zunächst nur einen Teil. Auch darin, daß dem Aktionär ein erhöhtes Stimmrecht zusteht, braucht kein besonderer Vorteil zu liegen. Der Aktionär kann dieses Stimmrecht gemäß den Vereinbarungen nur in bestimmter Richtung und zugunsten der AG. ausüben. Der Aktionär hat somit für sich persönlich keine besondere Macht über die AG gewonnen.

Für § 138 BGB gilt auch hier, daß übermäßig starke oder lange Bindungen unzulässig sind. Dies trifft insbesondere zu, wenn die Bindung derart ausgestaltet ist, daß der Aktionär nur noch ein Werkzeug in der Hand der AG ist.

§ 9. IV. Rechtlicher Charakter.

Die Stimmrechtsbindungen zwischen AG und Aktionär sind nicht formbedürftig[1]), ebenso wie die Konsortialverträge. Es genügt sogar ein stillschweigendes Übereinkommen, soweit überhaupt eine rechtliche Bindung beabsichtigt wurde. Ein „gentleman agreement" fällt nicht unter diese Verträge, da auf diese Weise keine rechtlichen Verpflichtungen herbeigeführt werden sollen. Ihrer Rechtsnatur nach sind diese Bindungsverträge individualrechtliche Rechtsgeschäfte. Hieran ändert, wie bereits hervorgehoben, die Beteiligung der AG nichts. Sie kann auch auf dem Gebiete des Individualrechts auftreten. Insofern fallen die Verträge unter die gleiche Kategorie wie die Konsortialverträge. Bei näherer Untersuchung ergibt sich jedoch ein wichtiger Unterschied. Die Konsortialverträge enthalten gegenseitige Verpflichtungen der Beteiligten, die sich meist zu einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts zusammengeschlossen haben. Demgegenüber besteht in dem Stimmrechtsbindungsvertrag zwischen AG und Aktionär nur eine einseitige Verpflichtung. Allein der Aktionär verpflichtet sich durch den Vertrag, in einem bestimmten Sinne seine Stimme abzugeben. Diese einseitige Verpflichtung liegt in der Natur der Sache. Falls sich die AG selbst zu einer Abstimmung verpflichten würde, so würde eine derartige Verpflichtung nichtig sein. Sie verstieße gegen § 226 HGB. Hiernach ruht das Stimmrecht für die eigenen Aktien der AG. Es ergibt sich, daß für ein solches einseitiges Verpflichtungsrechtsgeschäft die Form der BGB-Gesellschaft nicht gewählt werden kann. Wenn man derartige Verträge überhaupt unter die Typen des BGB bringen will, so kämen in erster Linie die Vorschriften über den Auftrag in Frage, § 662 ff. BGB[2]). Man muß bei ihrer Heranziehung jedoch stets prüfen, ob sie im einzelnen zur Anwendung auf das Verhältnis zwischen AG und Aktionär hinsichtlich der Stimmrechtsbindung geeignet sind. Es ist insbesondere zu berücksichtigen, daß der Aktionär etwas freier gestellt sein muß als der Beauftragte des BGB. Der Aktionär muß das Recht

[1]) Schmulewitz S. 72.

[2]) Unrichtig Frank-Fahle S. 74 ff., der den Übernahmevertrag einschließlich der Stimmrechtsbindung als Kauf oder doch als Vertrag sui generis ansieht. Dagegen wendet sich mit Recht Schmulewitz S. 90 Anm. 1.

behalten, entgegen den Vereinbarungen zu stimmen, soweit ein wichtiger Grund dafür vorliegt. Eine dementsprechende Abweichung von den getroffenen Abreden kann nicht stets nach § 665 von der zu erwartenden Billigung des Auftraggebers, der AG, abhängig gemacht werden. Sie würde auch äußerst selten zu erwarten sein. Eine Bindung an § 665 würde meist eine übermäßig starke Bindung im Sinne von § 138 BGB sein, unter Berücksichtigung der grundsätzlichen Freiheit der Stimmabgabe. Die Auftragsvorschriften können somit nur mit den Beschränkungen angewandt werden, die sich aus dem Charakter des Stimmrechtsbindungsvertrages ergeben. Meist wird aber das Verhältnis zwischen AG und Aktionär im Vertrage schon so genau geregelt, daß man daraus Schlüsse für die nicht geregelten Fragen ziehen kann.

Schmulewitz [3]) bezeichnet diese Verträge als „aktienrechtliche Verträge". Voraussetzung für den Bindungsvertrag sei das mitgliedschaftliche Verhältnis zwischen AG und Aktionär. Daher finde eine Einwirkung der sozialrechtlichen Normen auf das allgemeine Vertragsrecht statt. Schmulewitz [4]) versteht unter „aktienrechtlichen Verträgen" individualrechtliche Beziehungen zwischen AG und Aktionär, die nur mit Rücksicht auf die sozialrechtlichen Beziehungen zwischen beiden bestehen. Insoweit ist Schmulewitz zu folgen. Es ist zutreffend, daß, wie bereits hervorgehoben, es sich hier grundsätzlich um individualrechtliche Rechtsgeschäfte handelt, daß aber diese ihre Grenze finden in den gesellschaftsrechtlichen Normen, wie z. B. Freiheit der Stimmabgabe usw. Aus diesen Erkenntnissen zieht Schmulewitz u. a. die Folgerung [5]), der Bindungsvertrag könne vom Aktionär nicht wegen Täuschung, Drohung oder Irrtums angefochten werden. Auch sei eine Kündigung des Vertrages durch den Aktionär unzulässig. Hierbei ist allerdings zu beachten, daß Schmulewitz die Bindungsabreden im Zusammenhang mit den Übernahmeverträgen der Verwaltungsaktien betrachtet. Trotzdem kann man aber nicht so weitgehende Folgerungen wie Schmulewitz ziehen. Richtig ist, daß die Aktienzeichnung und der Übernahmevertrag als Tatbestände des Gesellschaftsrechts nicht den Regeln über die Anfechtung von Individualrechtsgeschäften unterliegen können. Doch führt es zu weit, Bindungsabrede und Übernahmevertrag als so eng verbunden anzusehen, daß die Bindungsabrede in höherem Maße als sonst zu einem sozialrechtlich beeinflußten Tatbestand wird. Es muß daran festgehalten werden, daß die Bindungsabrede grundsätzlich nur obligatorischen Charakter trägt. Dies wurde bereits oben begründet und wird durch die Verbindung mit dem Übernahmevertrag nicht verändert. Die Folge daraus ist, daß, abgesehen von den für solche Abreden im Gesellschaftsrecht vorgesehenen Schranken, die individualrechtlichen Vorschriften auf sie Anwendung zu finden haben. Daß hiervon die Anfechtungsbestimmungen ausgenommen sein sollen, ist nicht anzunehmen. Insbesondere treffen die Gründe, die bei der Aktienzeichnung bzw. Übernahme für den Ausschluß der Anfechtung sprechen (Gläubigerschutz usw.), hier nicht zu. Die Anfechtung der Bindungsabrede kann, wie auch Schmulewitz a. a. O. richtig hervorhebt, für die AG allerdings nachteilige Folgen haben. Die Ausgabe der Aktien erfolgt meist gerade im Hinblick auf die Gültigkeit der Bin-

[3]) S. 98.
[4]) S. 93.
[5]) S. 98.

dungsabreden. § 139 BGB ist in Rücksicht auf die gesellschaftsrechtlichen Tatbestände des Übernahmevertrages nicht anwendbar; sonst würde auf diesem Umwege eine Anwendung der individualrechtlichen Anfechtungsvorschriften auf den Übernahmevertrag erreicht werden. Es bleibt somit keine Möglichkeit, die für die AG sich ergebenden Nachteile zu vermeiden. Höchstens käme eine Schadensersatzforderung gegen den Anfechtenden in Frage, deren Durchführbarkeit aber oft zweifelhaft ist.

Es zeigen sich hier die Schwierigkeiten, die entstehen, wenn ein individualrechtlicher und ein gesellschaftsrechtlicher Tatbestand in einem Vertrage zusammengefaßt werden. Schmulewitz versucht sie in der oben behandelten Weise zu beseitigen. Doch bleibt bei ihm wiederum die Frage offen, wie sich der Aktionär im Falle eines Irrtums oder einer Drohung gegen die Verpflichtungen schützen soll, die ihm die Bindungsabrede auferlegt. Auch dies Interesse muß gebührend berücksichtigt werden, und den der AG erwachsenden etwaigen Nachteilen gegenübergestellt werden. Schmulewitz hebt nur letzteres hervor und verneint zur Vermeidung der Nachteile die Anfechtbarkeit, wodurch die AG einen übermäßig starken Schutz erhält.

V. Durchführung und Lösung des Vertrages.

Die Durchführung der Stimmrechtsbindung zwischen AG und Aktionär gestaltet sich im wesentlichen ebenso wie bei den Konsortialverträgen [6]). Es ist nur zu berücksichtigen, daß es sich um einseitige Verpflichtungen handelt. Eine Stimmabgabe entgegen den Vereinbarungen ist gültig infolge der nur obligatorischen Natur der Abreden.

Über die gebundenen Aktien ist nach § 260 a III Z. 3 HGB im Geschäftsbericht der AG von der Verwaltung Aufklärung zu geben. Dies gilt jedoch nur für solche Aktien, die zugunsten der AG oder einer abhängigen Gesellschaft gebunden sind [7]). Praktisch ist aus den Geschäftsberichten wenig mehr zu ersehen, als die Tatsache, daß gebundene Aktien in dieser oder jener Form vorliegen. Vereinzelt wird deshalb gefordert, daß eine erhöhte Publizität hinsichtlich der gebundenen Aktien durchgeführt werden müsse [8]). Insbesondere müsse die Generalversammlung über sie genau orientiert sein. Dies Verlangen ist insofern nicht ganz unberechtigt, als ja die AG als solche an den Verträgen beteiligt ist. Wenn die AG durch die Verwaltung gewissermaßen auf Umwegen auf die Aktionäre Einfluß gewinnen will, zwecks Abstimmung im Sinne der Verwaltung, so ist es nicht unbillig, wenn die Generalversammlung als oberstes Organ der AG hierüber Auskunft verlangen will [9]). Nach § 260 a HGB kann jedoch die Generalversammlung im wesentlichen mit allgemein gehaltenen Ausführungen abgefunden werden.

In der Bilanz sind die gebundenen Aktien nicht anzugeben. Dies ergibt sich daraus, daß die Aktien trotz der Bindung im Eigentum der Aktionäre stehen und daß ihnen auch die Mitgliedschaftsrechte zustehen [10]). Die Rechte, die die AG aus den Bindungsabreden herleitet, sind ebenfalls nicht bilanzierungsfähig.

---

[6]) Vgl. Ring-Schachian S. 463.
[7]) Vgl. Rosendorff AR S. 133 ff.
[8]) Nord S. 99; Netter S. 56 u. aktr. Auskpfl. S. 33 ff.
[9]) So auch Netter aktr. Auskpfl. S. 36.
[10]) Ebenso Schmulewitz S. 86.

Falls der Aktionär sich weigert, seine Stimme entsprechend den Vereinbarungen abzugeben, kann die AG dennoch nicht auf Abgabe der Stimme klagen. Es sind hierfür die gleichen Gründe maßgebend, wie bei den Stimmrechtsbindungen unter den Aktionären allein. Der Verpflichtete ist in beiden Fällen ein Aktionär. Daraus, daß in einem Fall ein anderer Aktionär, im anderen Fall die AG selbst der Berechtigte ist, können keine Unterschiede hergeleitet werden. Es bleibt stets die Abgabe der Stimme im Mittelpunkt einer etwaigen Klage. Die Verurteilung würde genau wie bei den Konsortialverträgen auch hier in unzulässiger Weise auf die Willensbildung einer Körperschaft einwirken. Hieraus ergibt sich zugleich, daß auch eine Zwangsvollstreckung aus einem etwa erfolgten Urteil auf Stimmabgabe als unzulässig zu betrachten ist [11]). Um einen gewissen Ersatz für die Durchführbarkeit der Vereinbarungen mittels Zwanges zu schaffen, sind in ihnen meist Abreden über Vertragsstrafen für jeden Fall der Zuwiderhandlung enthalten. Friedländer [12]) führt eine Entscheidung [13]) an, zu der er bemerkt, daß eine Stimmrechtsbindung gegen Vertragsstrafe danach unzulässig sei. Dies ist irrig. Der der Entscheidung zugrunde liegende Tatbestand ergibt nicht eine Stimmrechtsbindung zwischen AG und Aktionär, sondern einen Vertrag zwischen AG und Dritten. Dieser Vertrag verpflichtet die AG, auf die Wahl eines bestimmten Aufsichtsratmitgliedes hinzuwirken. Bei Erfolglosigkeit der Bemühungen soll eine Vertragsstrafe verfallen. Die Entscheidung erwähnt jedoch nichts über das hier allein Interessierende, nämlich über die etwaige Unzulässigkeit einer Vertragsstrafe in Verträgen zwischen AG und Aktionären. Daß im übrigen die Verwaltung nicht Stimmrechtsbindungen mit verpflichtender Wirkung für die Generalversammlung eingehen kann, dürfte ohne weiteres klar sein.

Für die Lösung des Vertragsverhältnisses gelten die allgemeinen Regeln. Es steht beiden Parteien ein analog den Auftragsvorschriften zu behandelndes Kündigungsrecht zu. In der Regel dürfte im Vertrage eine Kündigungsfrist bestimmt sein.

Schmulewitz [14]) lehnt, ebenso wie die Anfechtung, auch die Kündigung des Vertrages durch den Aktionär ab. Dem kann aus den gleichen Gründen wie bei der Anfechtung nicht gefolgt werden. Hinzu kommt noch, daß es nach Schmulewitz' Ansicht für die Aktionäre unmöglich wäre, sich selbständig von der Bindung zu lösen. Sie wären in dieser Hinsicht völlig von der AG abhängig. Eine derart starke Bindung führt in den meisten Fällen zu einem Verstoß gegen die guten Sitten.

Neben dem regelmäßigen Kündigungsrecht besteht noch das Kündigungsrecht aus wichtigem Grunde. Weitere Auflösungsgründe sind, wie beim Auftrag, der Tod des Aktionärs, Ablauf der Zeit, für die die Bindung vereinbart wurde, usw.

Der Konkurs der AG kann, außer wenn hierin für den Aktionär ein wichtiger Grund liegt, keinen Einfluß auf den Bindungsvertrag haben. Da die Auftragsvorschriften für diese Verträge heranzuziehen sind, würde an sich § 23 KO Anwendung finden. Hiernach erlischt ein Auftrag, wenn er sich

---

[11]) Fischer ZAktGes. 38, 38 u. die oben angeführten.
[12]) AR syst. Tl. C II 4 g aa.
[13]) OLG Dresden Rspr. 43, 311.
[14]) S. 103.

auf das zur Konkursmasse gehörige Vermögen des Gemeinschuldners erstreckt. Das trifft hier nicht zu. Der „Auftrag" der AG erstreckt sich auf die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte eines Aktionärs. Diese gehören nicht zum Vermögen der AG, dessen ungestörte Verwertung § 23 KO sichern soll[15]). § 23 KO findet daher keine Anwendung[16]).

Unter Umständen kann die Stimmrechtsbindung hinfällig werden, soweit diese Fälle nicht schon vertraglich von ihr ausgenommen sind. Ein solcher Fall liegt vor, wenn über die Entlastung des Vorstandes abgestimmt werden soll, mit dem die Stimmrechtsbindung eingegangen wurde. Es kann nicht für zulässig gehalten werden, wenn hier der Vorstand eine Abstimmung in ihm günstigen Sinne herbeiführen könnte. Vielmehr ist dann die Bindung nicht durchführbar. Daß dies dem Sinn des Gesetzes entspricht, ergibt § 252 HGB. Zwar ist der Vorstand nicht in der Lage, die Abstimmung unmittelbar vorzunehmen. Doch gilt hier entsprechend der unbedingten Wahlfreiheit beim Aufsichtsrat die Regel, daß die zu entlastenden Organe in keiner Weise auf die Abstimmung Einfluß haben dürfen. Gierke[17]) will in diesen Fällen das Stimmrecht ganz ruhen lassen. Dies könnte nur zutreffend sein, wenn der Vorstand durch die Aktionäre gewissermaßen selbst abstimmt. Demgegenüber steht der Aktionär als ein selbständiger Faktor bezüglich der Stimmrechtsbindung da. Er ist nicht derart eng mit dem Vorstand verbunden. Das Ruhen des Stimmrechts in einigen Fällen würde einen unzulässigen Eingriff in die Mitgliedschaftsrechte der betroffenen Aktionäre bedeuten.

VI. Vorkommen bei der GmbH.

Für die GmbH gilt das über die Stimmrechtsbindungen zwischen AG und Aktionär Ausgeführte entsprechend. Da ein Aufsichtsrat für die GmbH nicht vorgeschrieben ist (§ 52 GmbHG), entfallen die im § 243 HGB enthaltenen Grenzen der Stimmrechtsbindungen, auch soweit durch den Gesellschaftsvertrag die Bestellung eines Aufsichtsrats vorgesehen ist. Für die GmbH bedeuten (vgl. § 52) die Vorschriften über den Aufsichtsrat kein zwingendes Recht[18]). Weitere wesentliche Besonderheiten bestehen im Vergleich zwischen AG und GmbH bezüglich der Stimmrechtsbindungen nicht.

§ 10. C. Satzungsmäßige Stimmrechtsbindungen.

I. Allgemeines, Beispiele, Zweck.

Die dritte Gruppe von Stimmrechtsbindungen umfaßt die Fälle, in denen der Gesellschaftsvertrag die Aktionäre in der Ausübung des Stimmrechts bindet. Sie werden im Gegensatz zu den bisher behandelten obligatorischen kurz als satzungsmäßige Stimmrechtsbindungen bezeichnet. Diese Bindungen sind an sich in ihrer Wirksamkeit am stärksten. Sie sind im Gesellschaftsvertrag festgelegt und können deshalb nur mit qualifizierter Mehrheit wieder aufgehoben werden. Die obligatorischen Bindungen dagegen können jederzeit ohne weiteres beseitigt werden. Abzusehen ist hier von Konsortialverträgen, soweit sie die Aktien besonders scharf binden; hier kann die Auflösung

[15]) Jaeger KO § 23 Anm. 1.
[16]) A. A. Schmulewitz S. 103 ohne nähere Begründung.
[17]) § 41 IV 3 k am Ende.
[18]) Feine S. 555.

ebenfalls an erschwerte Voraussetzungen geknüpft sein. Weiter erfassen die satzungsmäßigen Stimmrechtsbindungen grundsätzlich alle Aktionäre, und zwar von dem Zeitpunkt ab, in dem die Bindung in Kraft tritt oder der Aktionär die Aktien erwirbt. Gerade hier liegt der Hauptunterschied gegenüber den obligatorischen Bindungen. Bei diesen ist es den Aktionären freigestellt, ob sie die Bindungen eingehen und mit wem sie die Abreden treffen wollen. Bei der satzungsmäßigen Bindung haftet aber die diesbezügliche Satzungsbestimmung an der Aktie. Kein Aktionär kann sich ihr entziehen.

Gerade wegen dieser festen und umfassenden Bindung hält das Gesetz die satzungsmäßigen Stimmrechtsbindungen für gefährlich und stellt den Grundsatz der Freiheit der Stimmabgabe auf (§§ 243, 252 HGB). Dies ist durchaus verständlich, wenn man berücksichtigt, daß die Generalversammlung zur Verhütung von Mißständen, zur Kontrolle usw. gegenüber der Verwaltung der AG freie Hand haben muß. Insbesondere bei den Aufsichtsratswahlen ist es für die Aktionäre wichtig, daß Personen ihres Vertrauens gewählt werden. Würde der Verwaltung ein Einfluß auf die Stimmabgabe im Wege einer satzungsmäßigen Bindung unbeschränkt zustehen, so wären die größten Mißstände von den Aktionären nicht zu beseitigen.

Hiervon bleiben die Fälle unberührt, in denen die Generalversammlung beschließt, daß eine obligatorische Bindung in irgendeiner zulässigen Form durchzuführen ist. In einem solchen Beschluß, der auch in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen werden kann, liegt nur eine für die Verwaltung der AG maßgebliche Anordnung, die entsprechenden Verträge abzuschließen. Geschieht dies nicht, so ist es Sache der Generalversammlung, sich mit der Verwaltung darüber auseinanderzusetzen. Eine Bindung für die in dem Beschluß etwa genannten Personen ist jedoch bis zum Inkrafttreten eines obligatorischen Vertrages nicht herbeigeführt. Fraglich ist allerdings, ob es in der Praxis für die AG zweckmäßig ist, Beschlüsse in der gekennzeichneten Art durch die Generalversammlung fassen zu lassen. Wie schon hervorgehoben, sind die Stimmrechtsbindungen meist nur dann von entscheidender Bedeutung, wenn sie unter den Beteiligten geheim bleiben. Dies wird bei einem Generalversammlungsbeschluß kaum erreicht werden können, da die interessierten Kreise stets die Möglichkeit haben, davon Kenntnis zu nehmen. Derartige Beschlüsse dürften daher nicht häufig sein.

II. Zulässigkeit.

Es ist am nächstliegenden für die AG, satzungsmäßige Stimmrechtsbindungen hinsichtlich der Aufsichtsratswahl zu schaffen. Wenn der Aufsichtsrat nach den Wünschen der maßgebenden Personen zusammengesetzt ist, so ist es nicht so übermäßig wichtig, auch bezüglich anderer Beschlußfassungen noch Bindungen zu schaffen. Die wichtigsten Entscheidungen werden meist von Vorstand und Aufsichtsrat gefällt, während der Generalversammlung mehr eine Kontrollfunktion zufällt. Hinzu kommt, daß der Vorstand evtl. vom Aufsichsrat gewählt werden kann.

Es ist deshalb in § 243 HGB für die Aufsichtsratswahl die Freiheit der Stimmabgabe besonders festgelegt, um Mißbräuche der satzungsmäßigen Stimmrechtsbindungen von vornherein zu verhindern. Ausnahmen von der Wahlfreiheit sind im Rahmen des § 243 nur in sehr beschränktem Umfange zugelassen. Der maßgebende Grundsatz ist, daß der Kreis der unter Berück-

sichtigung der Stimmrechtsbindungen in Frage kommenden Aufsichtsratskandidaten so groß sein muß[1]), daß auf der Generalversammlung auch kein versteckter Zwang bezüglich der Auswahl ausgeübt werden kann. Einzelne Fälle von zulässigen Qualifikationen für Aufsichtsratsmitglieder wurden oben bereits genannt. Ebenso wurde dargelegt, daß es unzulässig ist, gegen das Gesetz verstoßende satzungsmäßige Stimmrechtsbindungen durch obligatorische Verträge zwischen AG und Aktionär zu ersetzen. Unberührt bleiben ihrer Natur nach die Verträge unter den Aktionären selbst.

Als Beispiele für Fälle satzungsmäßiger Stimmrechtsbindungen, die gegen § 243 verstoßen, sind in erster Linie alle Bestimmungen der Gesellschaftsverträge zu nennen, in denen vorgeschrieben wird, daß Dritten, z. B. öffentlichen Körperschaften oder Banken feste Plätze im Aufsichtsrat eingeräumt werden sollen[2]). Hierin liegt eine negative satzungsmäßige Stimmrechtsbindung: die Aktionäre können ihr Stimmrecht für die von vornherein fest besetzten Aufsichtsratsposten nicht ausüben. Ein weiterer Verstoß liegt darin, daß oft die öffentliche Körperschaft, Bank usw. von sich aus bestimmt, wer den ihr zugewiesenen Platz einnehmen soll. Diese Verstöße werden auch nicht dadurch beseitigt, daß der zur Besetzung des Postens Berechtigte jeweils die Zustimmung der Generalversammlung einholt.

Es ist bei dieser Sachlage im Hinblick auf § 243 HGB eigenartig, daß die Reichshaushaltsordnung vom 14. IV. 1930 (RGBl. II S. 693) im § 48 II folgende Bestimmung trifft: „Soweit es der vom Reich verfolgte Zweck erfordert, soll insbesondere die Beteiligung des Reichs an dem Unternehmen davon abhängig gemacht werden, daß 1. dem Reich das Recht zur Bestellung eines oder mehrerer Aufsichtsratsmitglieder eingeräumt wird, 2. ...“ Diese Bestimmung verstößt, falls etwas derartiges in einem Gesellschaftsvertrag aufgenommen wird (es handelt sich nur um eine Sollvorschrift), gegen § 243 HGB[3]), gegen die Wahlfreiheit. Die getroffenen Bestellungen zu Aufsichtsratsmitgliedern wären daher nichtig, ebenso die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages selbst.

Kurz[4]) gibt für einige AG als satzungsmäßige Stimmrechtsbindung die Bestimmung an, die jeweiligen Besitzer der Aktien dürften ihr Stimmrecht nur im Einverständnis mit Vorstand und Aufsichtsrat ausüben. Diese Vorschriften werden dort für zulässig gehalten, da sie allgemein seien und das Stimmrecht nur wenig beengten. Dem kann nicht beigetreten werden. Eine Stimmabgabe im Einverständnis mit der Verwaltung ist kein Fall, der nicht unter § 252 fällt, da die Bindung statutarisch festgelegt ist.

Daß auch satzungsmäßige Stimmrechtsbindungen, die nicht allein die Aufsichtsratswahl betreffen, vorliegen können, bewies bereits das oben genannte Beispiel. Ein besonders krasser Fall des Verstoßes gegen § 252 ist im Gesellschaftsvertrage der Rathenower-Dampfmühlen-AG enthalten. Dort heißt es (ob heute noch, ist unbekannt), daß das Stimmrecht der Aktionäre von

---

[1]) Brodmann AR § 243, 2 g; Wolff ZAktW 1921, 129; Homburger S. 10; Bergmann S. 12.

[2]) Brodmann AR § 243, 2 a; Prenzel Gruch. 63, 59 f.; Bondi bei Liebmann S. 284; Friedländer AR § 243, Anm. 1; Bergmann, S. 8 ff.; Junck LZ 1914, 1642; Obermeyer LZ 1917, 946; Freund DIZ 1911, 1118; vgl. auch RG 83, 382 und RG JW 1931, 2959.

[3]) So auch Brodmann AR § 243, 2 b.

[4]) Tabelle hinter S. 61.

den Beschlüssen des Vorstandes und Aufsichtsrats abhängig sei [5]). Eine derartige Bestimmung würde praktisch die Befugnisse der Generalversammlung auf Vorstand und Aufsichtsrat übertragen. Dies widerspricht der Aufgabenverteilung, die das Gesetz für die Organe der AG bestimmt hat.

Zu bemerken ist noch, daß durch die grundsätzliche Unzulässigkeit von satzungsmäßigen Stimmrechtsbindungen die dinglichen Veräußerungsbindungen völlig unberührt bleiben. Bei diesen wird auf die Wahlfreiheit in der AG kein Einfluß ausgeübt, wenn sie auch meist mit obligatorischen Stimmrechtsbindungen gemeinsam auftreten. Die Veräußerungsbindung, die meist durch Schaffung von vinkulierten Aktien oder Namensaktien vorgenommen wird, bezweckt nur, daß die Aktien nach Möglichkeit in derselben Hand bleiben, bzw. nur im Einvernehmen mit der AG weiterbegeben werden. Eine solche Veräußerungserschwerung wird in ihrer ganzen Auswirkung verbessert, wenn auch obligatorische Stimmrechtsbindungen hinzutreten. Fälle dieser Art wurden oben bereits behandelt.

III. Vorkommen bei der GmbH.

Bei der GmbH sind nicht so strenge Vorschriften zur Aufrechterhaltung der Wahlfreiheit vorhanden, wie bei der AG. So fällt die Schranke des § 243 als gegenstandslos fort, da das Gesetz für die GmbH keinen Aufsichtsrat vorschreibt. Wird durch den Gesellschaftsvertrag ein Aufsichtsrat vorgeschrieben, so gelten die Vorschriften des HGB über den Aufsichtsrat entsprechend. Doch gelten sie nur als dispositives Recht [6]). Infolgedessen ist über eine Unzulässigkeit der satzungsmäßigen Stimmrechtsbindungen hier nichts zu sagen. Bei der GmbH wäre sogar eine Satzungsbestimmung zulässig, die bestimmt, daß dritte Personen die Aufsichtsratsmitglieder zu ernennen berechtigt sind [7]). Ist für eine GmbH kein Aufsichtsrat vorgeschrieben, so kann bezüglich der dinglichen Bindungen für die übrigen Aufgaben der Gesellschafterversammlung nichts anderes gelten als bei der AG. Auch bei der GmbH gilt grundsätzlich die Freiheit der Stimmabgabe.

§ 11. D. Verträge mit Dritten.

I. Allgemeines.

Bisher sind nur solche Stimmrechtsbindungen behandelt worden, an denen Personen beteiligt sind, die irgendwie mit der AG verbunden sind, oder an denen auch die AG selbst teilnahm. Diesen Fällen sind diejenigen gegenüberzustellen, bei denen eine der Parteien nicht mit der AG verbunden ist. Es werden hier also in die Stimmrechtsbindung auch außergesellschaftliche Interessen hineingezogen, in dem Sinne, als auf diesem Wege gesellschaftsfremden Personen ein Einfluß auf die Abstimmung in der Generalversammlung gewährt wird. Damit soll nicht gesagt sein, daß in den bisherigen Fällen das Gesellschaftsinteresse stets der Hauptgesichtspunkt der Beteiligten gewesen sei. Jedoch ist es unzulässig, ihm direkt zuwiderzuhandeln. Die hier vorliegenden Verträge sind stets genau darauf zu prüfen, ob sie nicht aus diesem

[5]) Müller S. 13, Anm. 1.
[6]) Feine S. 555.
[7]) Brodmann GmbH § 52, 2 c.

Grunde unzulässig sind. Verstöße in dieser Richtung liegen wegen der Beteiligung Dritter sehr nahe.

Der Hauptfall, in dem ein Dritter auf die Abstimmung Einfluß zu nehmen Interesse hat, ist wohl die Veräußerung von Aktien und insbesondere von GmbH-Anteilen. Wenn ein Aktionär gezwungen ist, kurz vor der Generalversammlung, in der über die Dividende des abgelaufenen Geschäftsjahres Beschluß gefaßt werden soll, sein Aktienpaket zu veräußern, so wird er daran Interesse haben, einen angemessenen Anteil der evtl. auszuschüttenden Dividende für sich zu erhalten. Soweit dies im Kaufpreis nicht berücksichtigt werden kann oder soll, wird zwischen Erwerber und Veräußerer vereinbart, der Erwerber solle in der maßgebenden Generalversammlung nach Weisung des Veräußerers stimmen [1]), da das Hauptinteresse für die zu erwartende Dividende bei diesem liegt.

Ein weiterer Fall von Stimmrechtsbindungen unter Beteiligung von Dritten kann bei vinkulierten Aktien vorkommen. Hier kann es sich u. U. längere Zeit hinziehen, ehe die Genehmigung der AG zur Veräußerung erteilt wird. Falls nun der Erwerber ein besonderes Interesse hat, schon vor der endgültigen Genehmigung in der Generalversammlung Einwirkung auf die Abstimmung zu nehmen, so wird er mit dem Veräußerer vereinbaren, daß dieser bis zur endgültigen Wirksamkeit des Kaufs nach seinen Weisungen stimmt. Weitere Fälle ähnlicher Art kommen vor, wenn Unternehmen Einfluß auf die AG gewinnen wollen, ohne daß sie Aktien derselben erwerben wollen. Auch bei öffentlichen Körperschaften kommt eine gleiche Interessenlage oft vor [2]).

Zweifelhaft ist, ob solche Vereinbarungen bei GmbH-Anteilen zulässig sind. Bei der GmbH spielt die Persönlichkeit des einzelnen Gesellschafters eine weit größere Rolle als bei der AG. Es kann deshalb gegen § 138 BGB verstoßen, bei einer Veräußerung eines Anteils zu vereinbaren, der Veräußerer solle im Falle der Nichtgenehmigung der Veräußerung durch die GmbH nach den Weisungen des Erwerbers stimmen. Hierdurch würde die Lage herbeigeführt, die durch die Veräußerung des Anteils eingetreten wäre, die aber die GmbH nicht für günstig hält. Ein Dritter würde so Einfluß auf Gesellschaftsangelegenheiten nehmen [3]).

Nicht unter die Stimmrechtsbindungen zwischen Aktionär und Dritten fällt die Abstimmung durch Treuhänder oder Strohmänner für deren Auftraggeber. In diesen Fällen ist das Verhältnis zwischen Aktionär und Dritten gerade umgekehrt wie bei der Stimmrechtsbindung. Bei diesen stehen sich beide Parteien gleichberechtigt gegenüber, soweit es sich um obligatorische Bindungen handelt. Bei Treuhändern oder Strohmännern dagegen ist der Aktionär der allein maßgebliche Teil. Er bestimmt, wie seine eigene Stimme abzugeben ist. Er läßt sich z. B. vom Treuhänder, außer etwa in beratendem Sinne nicht beeinflussen. Bei der Stimmrechtsbindung wird gerade der Gegenpartei ein gewisser Einfluß auf die Stimmabgabe eingeräumt. Dieser fehlt hier. Ferner stimmt der Aktionär bei Bindungen meist selbst ab, beim Treuhandverhältnis wird ein anderer hierzu ermächtigt.

---

[1]) Zluhan S. 64.
[2]) a. A. DürHach-Hachenburg III 1 Einl. Anm. 9.
[3]) Dür-Hach-Lehmann § 252 Anm. 58.

Bei den Stimmrechtsbindungen mit Beteiligung von Dritten kann die AG als alleinige Gegenpartei des Dritten nicht in Frage kommen. Die AG kann mit Aktien, die sie selbst besitzt, nicht abstimmen, da das Stimmrecht nach § 226 HGB ruht. Möglich wären höchstens Verträge zwischen AG und Dritten dahingehend, daß die AG die ihr zustehenden Rechte aus Stimmrechtsbindungsverträgen nur in bestimmter Weise ausüben soll.

II. Zulässigkeit, rechtlicher Charakter.

Aus der Feststellung, daß nur Dritte und Aktionäre an derartigen Verträgen beteiligt sein können, ergeben sich die Grundsätze für die Prüfung ihrer Zulässigkeit. Es gilt hier das unter A Gesagte entsprechend. Auch dort steht die Frage im Vordergrund, ob der Aktionär sich verpflichten kann, sein Stimmrecht gemäß Vereinbarungen mit anderen auszuüben. Die Frage ist hier ebenfalls zu bejahen, da die Sachlage auf seiten des Verpflichteten genau wie bei Verträgen unter A I ist. Es erscheint nicht erforderlich, hierauf nochmals einzugehen.

Hervorzuheben sind als Grenzen der Zulässigkeit lediglich noch einmal § 317 HGB und § 138 BGB. Besonders auf eine Verletzung des § 317 hin ist der jeweils vorliegende Einzelfall zu prüfen. Bei Bindungen, die mit einem Kaufvertrag verbunden sind, liegt oft ein verschleierter Stimmenkauf vor. Ein Verstoß gegen § 138 liegt auch hier meist bei unsittlich starken oder langen Bindungen vor. Hierbei ist zu beachten, daß der aus dem Vertrage Berechtigte eine außerhalb der Gesellschaft stehende Person ist.

Der rechtliche Charakter dieser Verträge stimmt insofern mit dem der Verträge unter A überein, als es sich auch hier um individualrechtliche Rechtsgeschäfte handelt. Doch besteht der Unterschied, daß die Verträge zwischen Aktionär und Dritten nicht gegenseitige, sondern nur einseitige sind. Meist wird es sich um ein stark auftragsähnliches Verhältnis handeln. Hierbei können die Auftragsvorschriften in vollem Umfange Anwendung finden, da es sich um rein obligatorische Rechtsgeschäfte handelt. Die Bedenken, die bei Bindungen zwischen AG und Aktionär gegen die volle Anwendung dieser Vorschriften sprechen, können hier nicht erhoben werden, zumal die eine Vertragspartei völlig außerhalb des Gesellschaftsrechts steht.

Für die Durchführung dieser Abreden und deren Einklagbarkeit sowie die übrigen Fragen gilt das unter A Gesagte, mit der Einschränkung, daß hier nur Verträge von der Art der unter A II behandelten praktisch sein dürften.

Schluß

§ 12. Zusammenfassung.

Es sind nunmehr alle Stimmrechtsbindungen erörtert, die praktisch denkbar sind. Das Ergebnis läßt sich in folgenden Sätzen kurz zusammenfassen:

Die Stimmrechtsbindungen des Aktienrechts sind Verträge individualrechtlichen Charakters, die einen mehr oder weniger starken Ausbau erfahren. Sie geben anderen Aktionären oder der AG selbst oder Dritten die Möglichkeit, auf die Ausübung des Stimmrechts eines Aktionärs in der Generalversammlung Einfluß zu gewinnen. Die Zulässigkeit der Bindungen findet ihre Grenzen einerseits in dem gesellschaftsrechtlichen Charakter des Stimmrechts, andererseits in Normen des allgemeinen bürgerlichen Rechts. Die Durchsetzbarkeit der Stimmrechtsbindungen ist nur beschränkt möglich, da eine Zwangsvollstreckung nach den individualrechtlichen Vorschriften grundlegende Sätze des Gesellschaftsrechts verletzen würde. Stimmrechtsbindungen, die im Gesellschaftsvertrag festgelegt sind, sind in der Regel nicht zulässig.

Lebenslauf

Am 9. Mai 1912 wurde ich zu Rostock als Sohn des Stadtrats Dr. jur. Heinrich Altvater und seiner Ehefrau Hildegard, geb. Staude, geboren. Von Ostern 1921 ab besuchte ich das Realgymnasium in Rostock, wo ich am 17. März 1930 die Reifeprüfung bestand. Vom Sommersemester 1930 ab widmete ich mich dem Studium der Rechte an den Universitäten Tübingen, München und Rostock. Am 20. Februar 1934 bestand ich vor der Juristischen Prüfungsbehörde beim Mecklenburgischen Landgericht Rostock das Referendarexamen. Seitdem befinde ich mich im Vorbereitungsdienst für die Zweite Juristische Prüfung. Die mündliche Doktorprüfung legte ich am 2. Februar 1935 ab.